في هذه المجلد

١ احكام الناطفي
٢ احكام الصغار للاسروشني
٤ احكام السياسة لده ده افندي
٣ نفقات خصاف
ادب اوصيا
ترجيح بينات

٢٧

مما استكتبه العبد الفقير الى الله الملك الجليل
اسمعيل ابن ابرهيم المدرس
عفي عنهما



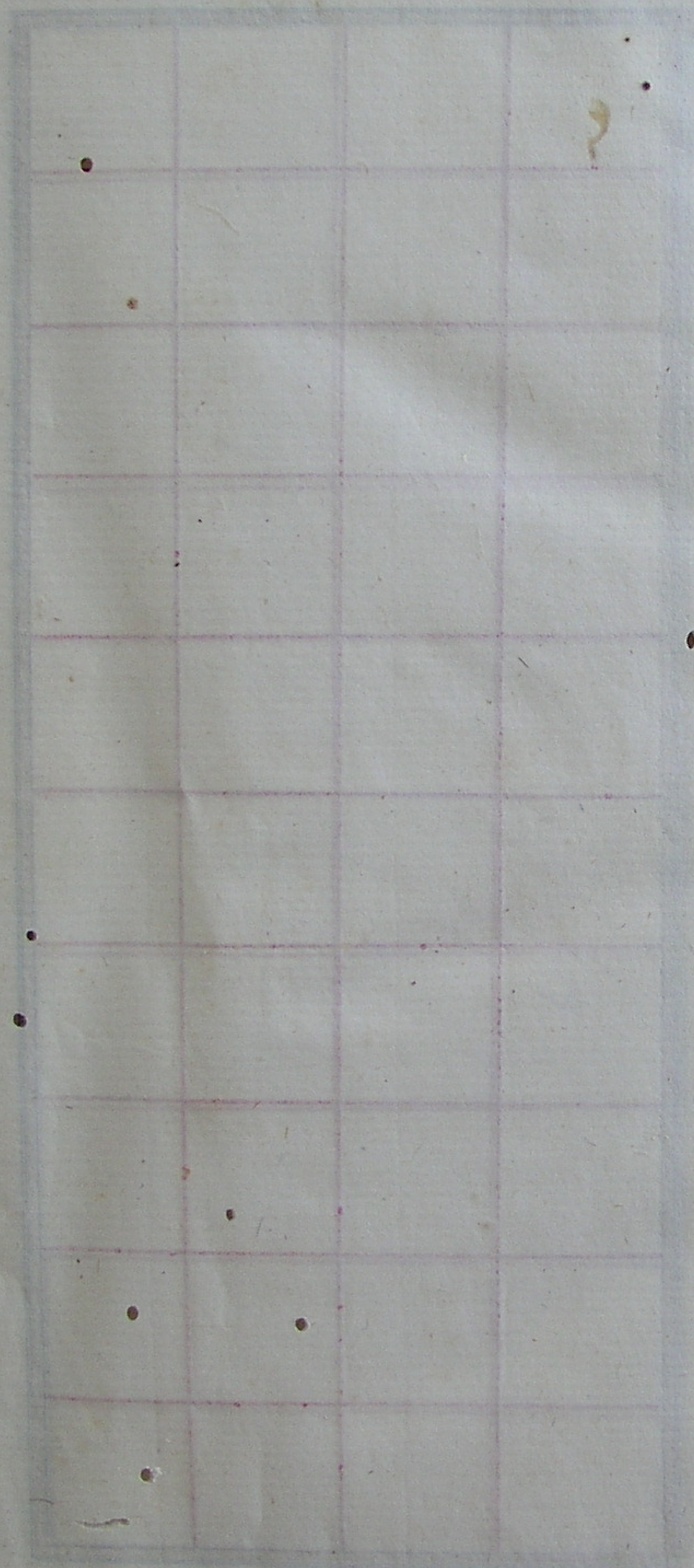
هو

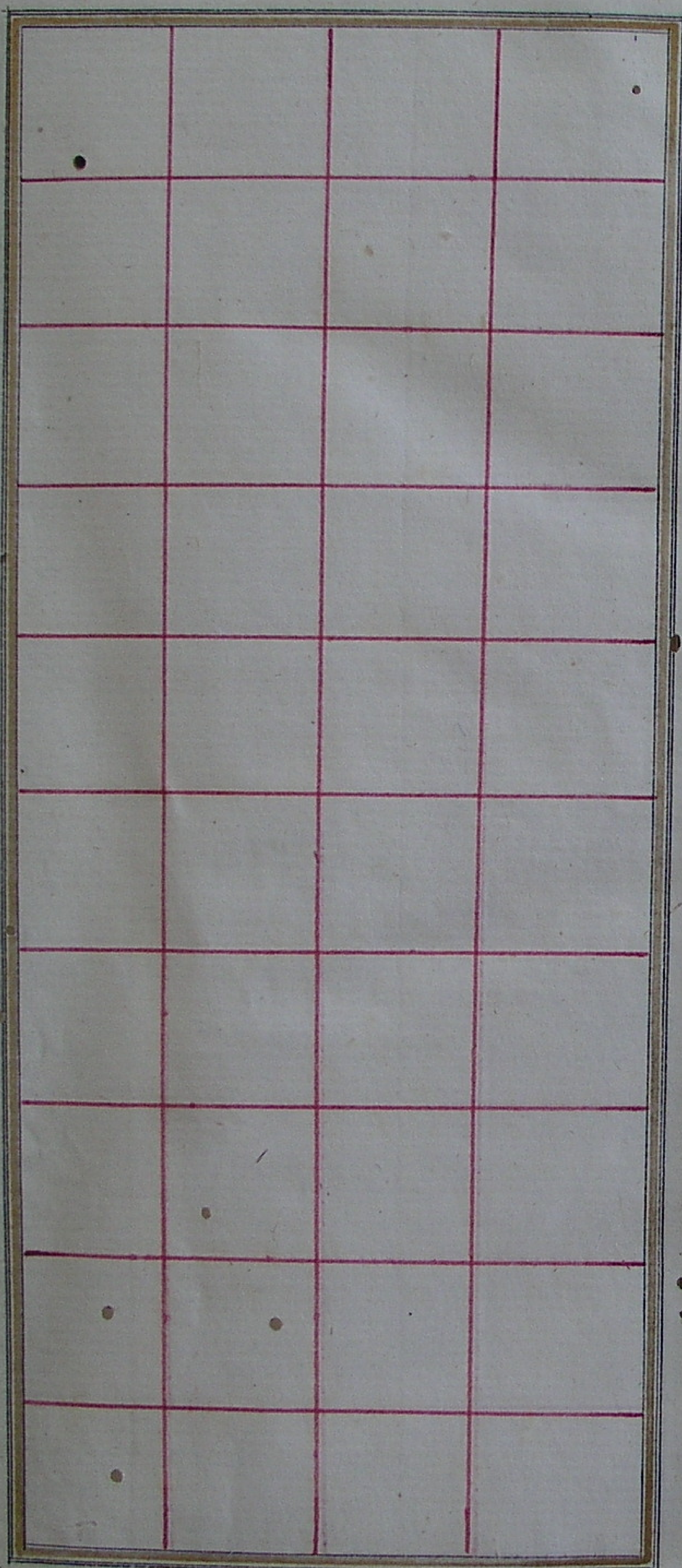
استصحبه الفقير الى الله الصمد
محمد عطاء الله
عفي عنه

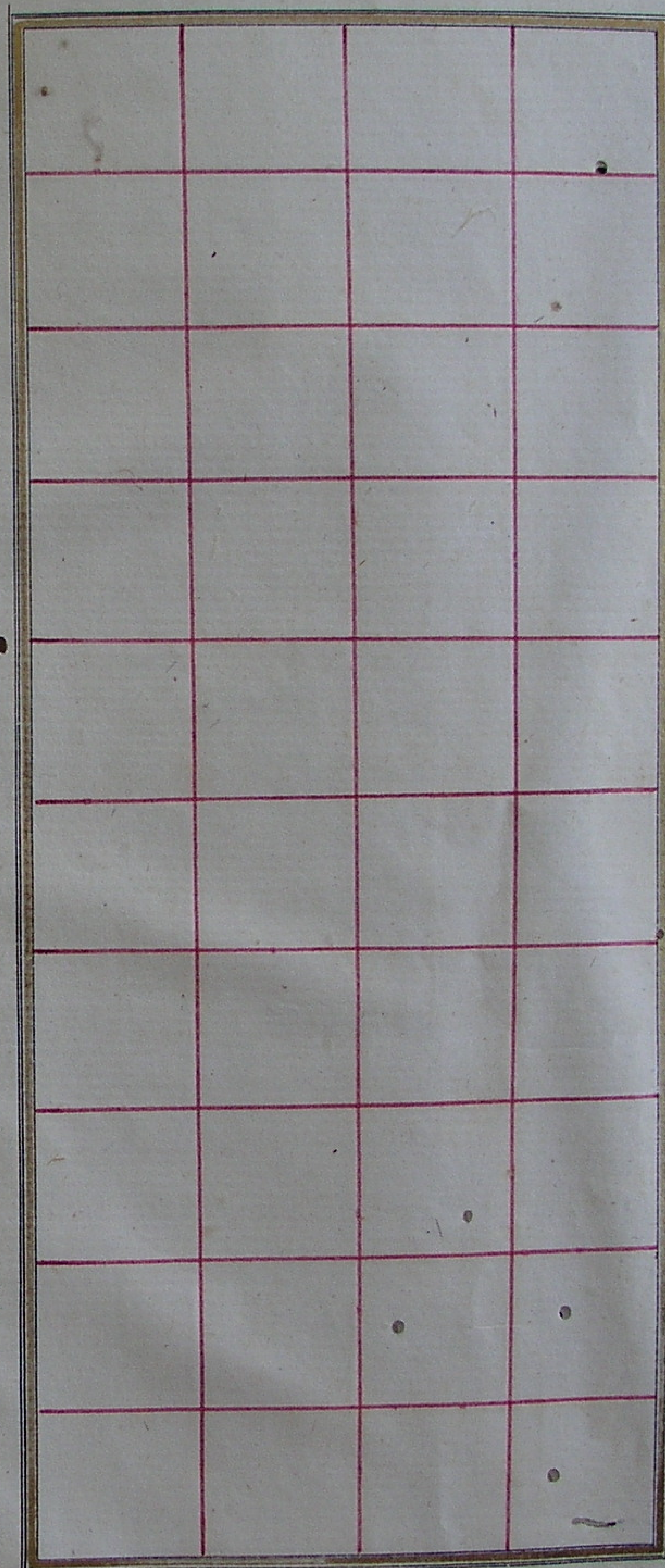












I

احكام المرارة ١	احكام الصبيان ٦	احكام العبيد والاماء ٩	احكام السكارى ١١
احكام المكرهين ١٢	احكام المجانين ١٢	احكام الغيب ١٣	احكام امهات الاولاد ١٤
احكام المدبرين ١٤	احكام المكاتبين ١٥	احكام اهل الذمة ١٦	احكام اهل الحربية ١٧
احكام المرتدين ١٨	احكام الاوصيا ١٩	احكام الابوين ٢٠	احكام الجد ٢١
احكام الزوجين ٢١	الاحكام التي تتعلق بالكفر ٢٢	الاحكام التي صاحبها بالخيار ٢٣	احكام المرضى ٢٤
الاحكام التي لا تجتمعان ٢٤	احكام الشيوع ٢٥	احكام الناسي ٢٥	احكام الجنب ٢٥
احكام بين اثنين ٢٥	الاحكام التي تتعلق بالربع ٢٥	احكام البغاة ٢٦	مسائل مبنية على الاولى ٢٦
	الاحكام التي تتعلق بالسلطان ٢٧	مسائل مبنية على الغلط ٢٧	

احكام النساء

بسم الله الرحمن الرحيم

قال ابو العباس سمعت الشيخ ابا الحسن بن سراقة يقول المرأة
اذا رات دم الحيض تعلق به احكام وهي تحريم الصلوة والصوم
والوطي وقراءة القرآن ودخول المسجد ومس المصحف ولزوم
التكليف من حيث انها تصير مأمورة منهية وزوال التطهر وانها صارت
من ذوات الاقراء اذا طلقت بعد الدخول وايجاب الغسل عليها اذا
طهرت ويقال ان الله تع عاقب حوا صلوات الله عليها على نقض عهدها
واكل المنهي عنه بعشرة اشياء الحيض والحبل والنفاس والعدة واللبن
للولد سنتين ونقص العقل ونقص الدين ونقص الشهادة والميراث
وحرمان الجهاد وان لا يكون من النساء نبي وتجلس المرأة في الاستنجاء
منفرجة تفرج بين رجليها ثم تغسل ما ظهر ولا يجب عليها ادخال الاصبع اذ
يخاف من ذلك هيجان الحدث وذهاب العذرة ان كانت بكرا واذا
حشت فرجها بالقطنة فوجدتها مبتلة فان كان في الطرف الداخل
لا يجب عليها الوضوء وان كان في الطرف الخارج وجب عليها الوضوء
وكذلك الرجل اذا حشا احليله بقطنة ثم وجدها مبتلة فان ظهرت البلة
في الطرف الخارج نقض وضوءه والا فلا واذا خرج من قبل المرأة
ريح لم يجب عليها الوضوء والمرأة في غسل الجنابة كالرجل وان لم تنقض ضفيرة
رأسها اجزاها وهي في الاحكام كالرجل واذا جامعها زوجها والتقى الختانان
وتوارت الحشفة وجب الغسل عليهما انزلا او لم ينزلا واذا جامعها زوجها
واغتسلت ثم خرج منها بقية مني الرجل فلا غسل عليها اتفاقا واذا
عجنت وفي اظفارها طول وبقي العجين بين اظفارها فلم يجز غسلها واذا

مسحت على خمارها لم يجز عن مسح الرأس الا ان تعلم ان الماء قد وصل
الى شعرها مقدار الربع واذا اجنبت ثم ادركها الحيض فان شاءت اغتسلت
وان شاءت لم تغتسل وعرق الجنب والحائض ليس بنجس والحائض
اذا غرفت بيدها في اناء لم تفسد والمرأة في المسح على الخفين وفي
التيمم كالرجل وتقعد المرأة في صلاتها كاستر ما تكون وترفع يديها الى
ثديها واذا قعدت تخرج رجليها من جانب واحد واذا سجدت
وضعت بطنها على فخذيها ولا تجافي كما يجافي الرجل واذا اذنت جاز ويكره
واذا ام رجل نساء في مسجد جماعة ليس معهن رجل فلا باس واما اذا كان
في بيت فيكره الا ان يكون معهن ذات رحم محرم منه ويكره للمرأة
ان تؤم النساء فان فعلت قامت وسطهن امرأة صلت خلف الامام
ونوى الامام امامتها فسدت صلوة ثلثة رجال من عن يمينها ومن
عن يسارها ومن خلفها رجل ام نساء ليس معهن رجل فاحدث
فخرج ليتوضأ فصلوته جائزة وصلوة النساء فاسدة فان استخلف
امرأة فسدت صلوته ايضا وان تقدمت امرأة من غير ان يقدمها
فسدت صلوتهن دونه وان قامت امرأة حذاء الامام وقد نوى الامام
امامتها فسدت صلوة الامام واذا سبق الرجل والمرأة فلما سلم الامام
قاما يقضيان فقامت بجنبه لا تفسد صلوته ولو كانا لاحقين والمسئلة
بحالها فسدت صلوته المرأة اذا صلت وربع رأسها مكشوف لم تجز صلوتها
وقال ابو يوسف تجوز حتى تكون النصف المرأة اذا صلت وهي حاملة صبيها
اجزاها وهي مسيئة ولو حملت غير صبيها افسدت صلوتها جارية راهقت
فقامت في الصف مع الرجال فسدت صلوته استحسانا جارية راهقت
فصلت بغير قناع اجزاها استحسانا ولو صلت بغير وضوء امرت بالاعادة
ويكره للنساء خروج العيدين والجمعة والجماعة ويرخص للعجوز الكبيرة ان
تشهد صلوة الفجر والعشاء والعيدين على قول ابي حنيفة رحمه الله تع وعند
صاحبيه يجوز للعجوز حضور الصلوات كلها المستحاضة كالمحدث تصوم

وتصلي وتقراء القرآن وتدخل المسجد ويايتها زوجها ولا تمس مصحفاً
الآن تتوضاء ولا وضوء عليها في كل دم سائل في الوقت من
الاستحاضة واذا احدثت حدثا غير دم الاستحاضة توضأت لذلك
الحدث وتتوضأ لوقت كل صلوة وتنقض طهارتها بخروج الوقت
ولها ان تصلي في الوقت ما شاءت من الصلوة النفلا كان او فرضا
فان توضأت للحدث والدم منقطع ثم سال دمها فعليها الوضوء
الحائض تقضي الصوم ولا تقضي الصلوة النفساء لا تصلي ولا تصوم
ولا تطوف بالبيت لحج او لعمرة تطوعا او فرضا ولا تمس مصحفا الا
بغلاف ولا تدخل مسجداً وتقضي الصوم ولا تقضي الصلوة ولا يأتيها
زوجها ولا بأس بان يمسها بشهوة ويفعل بها كما يفعل بالحائض اويقبلها
وغسل النفساء وغسل المرأة من الجنابة واحد ولا بأس للحائض ان
تغسل الميت عند ابي حنيفة رحمه الله تع وكذلك النفساء على قياس قوله
وقال ابو يوسف يكره لها ذلك فان غسلت جاز وتكفن المرأة في خمسة
اثواب درع وخمار وسراويل وملحفة وخرقة فوق ثديها واقل ما
تكفن فيه المرأة ثلاثة اثواب ويوضع النعش على جنازتها ويسجا قبرها
ويسدل شعرها بين ثديها ولا يسدل خلفها اذا فنيت لانه زينة
للاحياء وتغسل المرأة الصبي الذي لم يتكلم ويغسل الرجل الصبية التي
لم تتكلم والحائض اذا استشهدت غسلت وكفنت على قياس قول ابي ح
رحمه الله كالجنب واذا ماتت المرأة وليس لها محرم لا يترك احد من
النساء تدخل القبر ولكن يدخل فيه اهل الصلاح من جيرانها
واذا اجتمعت جنازة الرجل والمرأة فتوضع المرأة مما يلي القبلة والرجل
مما يلي الامام واذا احتيج الى وضعهما في قبر واحد وضع الرجل مما يلي
القبلة والمرأة اذا ماتت مع الرجال فانها لا تغسل ولكن تيمم
فان كان احد من محارمها يممها مكشوف اليد والا اخذ رجل الخرقة
على يديه ويممها ويعرض بوجهه عند مسح ذراعيها والرجل اذا مات

مع النساء وليس معهن رجل فان كانت فيهن زوجته غسلته وان لم
يكن ماء يممته وان كان فيهن ذات محرم يممته مكشوفة اليد
وان لم تكن يممته اجنبية تلف على يدها خرقة جماع الحائض حرام
وكذلك اتيان المرأة في دبرها ولا بأس بان يقبل الحائض ويباشر
وينام معها في الفراش ولا بأس بان يستمتع بها الا ما بين السرة
الى الركبة وجاء في الحديث تجتنب شعار الدم ولك ما سوى ذلك
قيل معناه يجعل المرأة الازار على موضع الدم ثم يجوز له ان يستمتع بها
وهذا معنى قولهم فوق الازار والخصي والمخنث سواء في حرمة النظر
والمملوك فيما ينظر الى مولاته والحر سواء قال سعيد بن المسيب لا
يغرنكم هذه الآية او ما ملكت ايمانهن فانها نزلت في الاماء خاصة
النظر الى النساء على اربعة اوجه في وجه لا يجوز النظر الى شيء منهن
وفي وجه يجوز النظر الى جميع اعضاء المرأة وفي وجه يجوز النظر الى موضع
الزينة وفي وجه يجوز النظر الى الوجه والكفين اما الاول فهو الاجنبية
وذات المحرم اذا علم انه يشتهيها اذا نظر اليها واما الوجه الثاني
الذي يجوز النظر الى جميع اعضائها وهي الامة والزوجة واما الوجه الذي
يجوز النظر الى الوجه والكفين فهي المرأة الاجنبية اذا امن على نفسه
واما جواز النظر الى مواضع الزينة فهو الى المحارم اذا كان يأمن على نفسه
واذا اراد شراء الجارية او تزوج امرأة فلا بأس بالنظر الى وجهها وكذلك
القاضي اذا اراد ان يقضي عليها والشاهد اذا اراد ان يشهد عليها
وان علم انه لو نظر اليها اشتهاها وان كانت عجوزا لا يشتهى مثلها فلا
بأس بمصافحتها ومس يدها واذا كان على المرأة ثياب تضعها فلا ينبغي
ان يتأملها ويتأمل جسدها واذا كانت بالمرأة جراحة او قرحة فاراد
الرجل ان يداويها فلا بأس بان يكشف مقدار موضع القرحة امرأة
ماتت وفي بطنها ولد حي فانه يشق بطنها ومثل ذلك يحكى عن ابي
حنيفة رحمه الله وعن ابي مطيع ولا بأس للمرأة ان تأكل القنفذ وشبهه

تلتمس السمن ما لم تأكل فوق الشبع ولا يحل فوقه المرأة اذا حبلت لا
ينبغي لها ان تحتجم ولا تفتصد ولا تلقي العلوق ما لم يتحرك الولد واذا تحرك
جاز ذلك ما لم تقرب الولادة فاذا قربت فلا تفعل ذلك اما الفصد فحالة
الامتناع منه حال الحمل افضل لانه يخاف على الولد آفة الا ان تخاف
ان يدخل عليها ضرر بين في تركه لا بأس للمرأة ان تحلق راسها او
تجز اذا فعلت ذلك لمرض او وجع وعن محمد بن الحسن انه قال لو سبيت
امرأة بالمشرق وجب على اهل المغرب استنقاذها ما لم تدخل دار الحرب
وسئل ابو حفص البخاري عن من له امرأة لا تصلي فقال طلقها قيل له فان
لم يكن له شيء يقضي مهرها فقال لان يلقى الله ومهرها في عنقه احب
الي من امرأة لا تصلي المرأة اذا كانت قبلها خصومة وقد وكلت وكيلاً
فاذا جاء وقت اليمين بعث اليها الحاكم من يحلفها وان كانت المرأة ثيباً
قد ثبت خروجها الى الحمام فلا بد ان تحضر باب الحاكم وان اختلفت في البروز
وكونها مستورة فالبينة عليها دون الخصم ولو ان رجلاً اشترى قطناً
فغزلته المرأة فان اعطاها وقال لها اغزلي كان الغزل للزوج وان اعطاها
ولم يقل شيئاً فالغزل لها وعليها قطن مثله وهذا اذا دفع اليها وامرها
ان تضعه او تحفظه في موضع واما اذا دفعه اليها ولم يقل شيئاً فالغزل
للزوج لان العادة جارية انه اذا دفع القطن الى امرأته فانما دفعه لتغزله
فصار غزلها بمنزلة خدمة البيت وكما لو اشترى دقيقاً فخبزته ان الخبز للزوج
اذا تزوج الرجل المرأة فادعت المرأة ان الزوج لا يصل اليها فاجله القاضي
سنة ثم ادعى بعد السنة انه وصل اليها فانكرت المرأة وقالت انا بكر فان
النساء ينظرن اليها فان قلن انها بكر فالقول لها ولا يمين عليها وان
قلن انها ثيب فالقول قول الزوج مع يمينه وكذلك لو اشترى جارية على انها
بكر فقبضها فقال وجدتها ثيباً والبائع يقول هي بكر فان النساء ينظرن اليها
فان قلن انها بكر فالقول قول البائع ولا يمين عليه وان قلن انها ثيب
استحلف البائع فان نكل عن اليمين ردت عليه وشهادة المرأة في هلال

رمضان

4

رمضان تقبل اذا كانت ثقة ولا تقبل على الرضاع اقل من شهادة رجلين او رجل و
وامرأتين وبقول امرأة واحدة لا يفرق في الرضاع الا انه اذا وقع في قلب
الرجل انها صادقة اخذ بالاحتياط وفارقها وشهادة النساء جائزة فيما
لا يطلع عليه الرجال وتقبل شهادة امرأة واحدة بعد ان تكون عدلة
ولا تقبل شهادة الامة والكافرة والمكاتبة ولا تقبل حتى تكون حرة مسلمة
عاقلة وشهادة القابلة وغيرها من النساء على الاستهلال لا تقبل عند
ابي حنيفة رحمه الله وصورة الاستهلال ان المرأة اذا ولدت ولداً فمات
الولد فان استهل الصبي فانه يرث ويورث عنه وان لم يستهل لا يرث ولا
يورث فان اختلفوا في الاستهلال عند ابي حنيفة رحمه الله لا تقبل الا بشهادة
رجلين او رجل وامرأتين ووجه ذلك هو ان صياح الصبي وحركته مما يطلع
عليه الرجال وعند ابي يوسف رحمه الله ومحمد يقبل قول النساء في هذا وجه
قولهما ان مثل هذا المشهد لا يشهده الرجال وهذا الاختلاف في ثبوت الميراث
واتفقوا انه يقبل قول القابلة في الصلوة على الصبي والمرأة اذا اقامت شا
هدين على طلاق زوجها الثلاث فلم يقبل القاضي شهادتهما وردها على الزوج
لا يسعها ان تقيم معه وتجتهد كل الجهد حتى تتخلص منه واذا شهد عندها
عدلان ان زوجك طلقك ثلاثاً جاز لها ان تتزوج ولا بأس للمرأة بان تلبس
الديباج والحرير والذهب والفضة ولا يكون عليه بمنزلة الرجال ولا خير في ان
تتحلى في ملكه من ذهب او فضة والمرأة في وجوب الزكوة كالرجل ويجب الزكوة
في حليها مما كان من ذهب او فضة او تبر ولا تجب في اللؤلؤ والجواهر زكوة
اذا لم تكن للتجارة وعليها زكوة مهرها اذا قبضت زكت لما مضى عليها في قول ابي
يوسف ومحمد وفي قول ابي حنيفة رحمه الله لا تجب عليها في ذلك زكوة حتى يحول
الحول عندها بعد القبض واذا دفعت زكوة مالها الى زوجها لم يجز عند ابي
حنيفة رح والزوج اذا دفع اليها لم يجز بلا خلاف والمرأة في جميع افعال
الحج كالرجل سواء الا فيما يؤدي الى كشف العورة او الى المشقة فيجوز لها
ان تلبس في حال الاحرام ما بدا لها من الدروع والقمص والخفين واخمرها

صورة الاستهلال

اختلفت في البروز وكونها مستورة

في وجهها ولا تحلق رأسها وتأخذ من رؤس شعرها مثل الانملة وليس عليها
رمل وتسدل الثوب على وجهها ولا ترفع صوتها في التلبية ولا تلبس المصبوغ
بعصفر ولا زعفران ولا ورس واذا طافت طواف الزيارة حل لزوجها ان
يقربها ورخص للحائض ان ترجع وتترك طواف الصدر اذا جامعها زوجها
قبل الوقوف بعرفة فسد حجهما وعلى كل واحد منهما شاة وعليهما الحج من قابل ويمضيان
في حجة فاسدة ثم اذا حجا من قابل لا يفترقان واذا جامعها بعد الوقوف بعرفة
لا يفسد حجهما وعلى كل واحد منهما جزور واذا طاف طواف الزيارة اربعة
اشواط ثم جامع فلا شيء عليه والقبلة في الاحرام توجب الدم واذا جامعها
وهي مكرهة او ناسية او كانت نائمة فسد حجها وعليها الدم ومحاذات الرجل المراة
في الطواف لا يفسد الطواف ولا يجوز لها ان تسافر الا مع محرم وقال ابو حنيفة
رحمه الله تع لا يجب على المراة الحج حتى يخرج معها المحرم من مال نفسه وفي رواية اخرى
انه لا يجب عليها حتى يكون لها من المال ما يبلغها ومحرمها وليس لزوجها ان
يمنعها اذا خرجت مع محرم واذا اهلت بالحج ولا محرم لها فهي بمنزلة المحصر وفي رواية
اخرى عن ابي حنيفة لزوجها ان يحللها في الحال ولو احرمت بحج التطوع بغير
اذن الزوج ولها محرم او لا محرم لها فلزوجها ان يمنعها ويحللها ويكره للمراة
المحرمة ان تلبس الحلي للزينة الا ان تواريه وان لبست فليس عليها شيء
واذا اوصى بالحج فدفعوا الى امراة جاز واساؤا الا ان في افعالها قصور المراة الحرة
المكلفة اذا زوجت نفسها فهو جائز ولا اعتراض للاولياء الا ان تزوج
نفسها من غير كفو او تنقص من مهر مثلها ومن لا يقدر على النفقة والمهر
لا يكون كفوا لها وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال اذا ملك نفقتها
ولم يملك مهرها فهو كفو وانما ينظر الى مهر مثل نسائها مهر مثلها في الجمال
~~والمال وانما يعتبر مهر مثلها عند عدم التسمية يعتبر مهرها بمهر نسائها~~
من كان مثلها في الجمال والمال فانما يعتبر مهر مثلها عند عدم التسمية يعتبر مهرها
بمهر نسائها من جهة الاب وام الاب او اخت الاب واذا رضي بعض
الاولياء فليس للباقين حق التفريق وللمراة ان تمنع نفسها عن زوجها

الزيارة

مهر المثل

قبل

قبل الدخول حتى يقضيها جميع المهر ولها اذا لم يقضها المهر ان تسافر حيث
شاءت مع المحرم وتسكن في اي بلد شاءت وتخرج الى زيارة اهلها وليس
للزوج منعها عن شيء من ذلك فاذا اعطاها المهر فله منعها من ذلك كله
وله ان يدخل بها وليس لها ان تمنعه واذا كان المهر الى اجل فليس لها ان
تمنع نفسها وكان الفقيه ابو الليث السمرقندي يقول اذا قبضت نصف المهر
فليس لها ان تمنع نفسها هكذا جرت العادة في بلادنا انهم لا يقبضون قبل الدخول
الا النصف فصار ذلك بمنزلة الشرط من طريق الدلالة الرجل اذا اراد ان
يخرج امراته من البلد ويسافر بها ليس له ذلك الا برضاها ويجوز له ان يخرجها
من المدينة الى القرية ومن القرية الى المدينة المراة اذا وجدت بالزوج برصا
او جذاما او بخرا او جنونا فلا خيار لها عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
لها الخيار واتفقوا في العنين ان لها الخيار واتفقوا ان الرجل اذا وجد
بالمراة هذه العيوب فلا خيار له واذا اختلف الرجل والمراة فيما دفع اليها
الزوج فقال الزوج هو من المهر وادعت المراة انه هدية فالقول قول الزوج
في سوى ما كان واجبا عليه من متاع الصيف والشتاء المراة اذا امتنعت عن
السكنى مع ضرتها وطلبت بيتا على حدة في داره وجب عليه ليس لها غير ذلك ولها
ان لا تسكن معها في بيت واحد المعتدة من طلاق لا تخرج في عدتها ليلا ونهارا
والمتوفى عنها زوجها تخرج بالنهار لحاجتها ولا تبيت الا في منزلها ولا باس بان
تخرج الى صحن الدار اذا لم يكن في الدار ساكن غيرها واما اذا كان في الدار ساكن
غيرها فلا يجوز لها ان تخرج الى صحنها ولا يجوز للمعتدة ان تسافر في عدتها
وتجتنب المعتدة في عدتها الطيب ولبس المطيب والمعصفر وما هو مصبوغ بزعفران
والدهن والكحل للزينة ولا تختضب ولا تمتشط ولا تلبس حليا ولا تتشوف ومن
المشايخ من اجاز لها ان تمتشط بالاسنان المدقوق دون الطرف الآخر لا ذالة
الاذاء لا للزينة وعدة المطلقة ثلاث حيض والآيسة والصغيرة ثلاثة اشهر و
الامة حيضتان والآيسة شهر ونصف والمتوفى عنها زوجها عدتها اربعة اشهر
وعشر والامة عدتها شهران وخمسة ايام وعدة الحامل وضع الحمل في الوجوه كلها

في العدة

خمس من المعتدات لا يجب عليهن انقاد الزينة المطلقة طلاقا رجعيا والمعتدة
بحكم نكاح فاسد والصبية التي لم تبلغ وام الولد اذا اعتقها سيدها او مات عنها
والكافرة يطلقها المسلم فعليها العدة ولا يجب عليها انقاد الزينة وروي
خلف بن ايوب عن محمد ابن الحسن في امراة شهد عندها شاهدان بالطلاق
شهد عندها شاهدان بالطلاق
قال ان كان زوجها غائبا يسعها ان تتزوج وان كان حاضرا لا يسعها ولا
تمكنه من نفسها واذا رافعته الى القاضي فاقامت شاهدين فلم يرض القاضي
شهادتهما ورد المراة على الزوج لا يسعها ان تقيم معه وتجتهد كل الجهد حتى تتخلص منه
قال محمد بن مقاتل ليس للرجل ان يمنع امراته ان تغزل لنفسها من قطنها او لغيرها
بالاجرة عند حاجتها وليس للمراة ان ترضع ولدا للغير الا باذن زوجها فلو اجرت
نفسها ظئرا باذن الزوج فارادوا ان يمنعوه عن غشيانها وقد اشترطوا عليها
اجارة الظئر
ان ترضعه في منزلهم فلهم ان يمنعوا الزوج ان يخلو بها في منزلهم واما اذا
خرجت الى بيت الزوج لحاجة فلا يسعها ان تمنع نفسها منه وغسل ثياب
الصبي واصلاح طعامه على الظئر واذا ارادوا ان يخرجوا الظئر قبل مضي الاجل
فليس لهم ذلك الا من عذر والعذر ان لا ياخذ الصبي من لبنها فلو حبلت و
نقص لبنها فان كان ذلك يضر بالصبي فهو عذر وان كانت سارقة فهو عذر
ولو ان الظئر ارادت ان تترك الاجارة فان لم تكن المراة معروفة بذلك فلها ذلك
لان الدوام على هذا مدخل الضرر عليها يقال في المثل الحرة تموت جوعا ولا تاكل
بثديها قال محمد بن مقاتل ليس للرجل ان يمنع من زيارة الابوين وزيارة المحرم في
الشهر مرة او مرتين ويقال لا يجوز للمراة ان تخرج من منزلها الا ان تكون في منزل اوانهم
فتخاف السقوط عليها وتحمل العلم اذا لم يكن الزوج فقيها والى الحج اذا لزمها واذا
كان لها على احد حق او لاحد عليها ويجوز للزوج ان ياذن لها في مواضع ولا
يكون اثما في زيارة ابويها والتعزية لهما وعيادتهما وكذلك الاقرباء وكذلك ان
كانت المراة قابلة فاستاذنت لرفع الولد او لغسل الميت والى تحمل العلم والى
الحمام اذا كان الحمام للنساء خاصة وتخرج في جميع ما ذكرنا مستورة غير متطيبة ولا متبرجة
وقال ابو بكر الخصاف في المراة اذا ابت ان تخبز او تطبخ فعلى الزوج ان ياتيها بمن

يعالج

يعالج لها ذلك وكان المشايخ يقولون ان كان بها علة لا تقدر معها على الخبز
والطبخ او المراة من الاشراف فعلى الزوج ان ياتيها بمن تخبز وتطبخ واذا كانت
تقدر وهي ممن تخدم نفسها فامتنعت من ذلك فليس لها ذلك لان النبي صلى
الله تع عليه وسلم جعل الذي من داخل البيت على المراة والذي خارجه على الرجل
وهكذا قضى بين علي وفاطمة رضي الله تع عنهما ولا ينبغي للمراة ان تصوم التطوع
الا باذن زوجها وكذا الحامل والمرضع تفطران لاجل الصبي وتقضيان ولا باس بان
تمضغ لصبيها جزاء وهي صائمة اذا لم تجد من ذلك بدا وكذلك اذا ذاقت شيئا
بلسانها مما تطبخ وتركه افضل ويقال ان المراة لا تستحق الضرب من زوجها الا بخمسة اشياء
المراة لا تستحق الضرب من زوجها الا بخمسة اشياء
على ترك الزينة له وهو يريدها واذا دعاها الى فراشه فلم تجب وبترك الصلوة
وترك الغسل والخروج من المنزل المراة اذا قطعت شعرها اثمت ودخلت تحت اللعنة
وعليها ان تستغفر الله وتتوب المراة اذا اعترض الولد في بطنها ولا سبيل الى استخراجه
اعترض الولد في بطنها
دون ان يجعل قطعا قال ان علم ان الولد قد مات فلا باس بذلك وان
كان حيا فلا تقتل نفس زكية لاجل نفس اخرى امراة حبلت وهي بكر وكان زوجها
جامعها فيما دون الفرج فلما دنا اوان ولادتها اخبر نصير فامر بان يجابر ببيضة
فيقتض بها ففعلوا فوضعت الحمل فقيل لنصير او يكون مثل هذا قال نعم اذا
رش السطح ربما وقع الماء في الكوة وحبلت امراة في زمان الفقيه ابي الليث وهي
حبلت المراة وهي بكر
بكر وكان زوجها جامعها فيما دون الفرج وغاب عنها فلما دنت ولادتها امر
بان تقطع عذرتها بحرف الدرهم فقطعوا حتى خرج الولد وتفرض نفقة المراة
نفقة المراة
وكسوتها على الزوج وان كان لها خادم يفرض لخادمها وقال ابو يوسف تفرض
لخادمين ويوجب على مقدار حال الزوج ما يكفيهما من الكسوة للشتاء والصيف
واذا مرضت المراة او دخلت في السن او ذهبت عقلها او اصابها بلاء لا يستطيع
جماعها معه فعليه النفقة وان نشزت سقط نفقتها واذا ارادت الخروج الى
الحج فان كان الزوج لم يدخل بها فلا نفقة لها فان كان وان خرج دخل بها فعليه النفقة
على قدر سفر البلد الذي هما فيه مقيمان وليس عليه قدر اسفار مكة ولا
نفقة للصغيرة على الزوج اذا كانت لا يجامع مثلها ذبيحة النساء جائزة وكذلك

النساء من اليهوديات والنصرانيات والمراة في الحدود كالرجل تقطع يدها
في السرقة وتضرب اذا شربت الخمر ثمانين سوطًا واذا قذفت تضرب ثمانين
سوطًا واذا زنت وهي محصنة رجمت والامام بالخيار ان شاء حضر لها وان
شاء ترك وقد حد علي بن ابي طالب كرم الله وجهه شراحة الهمدانية وان كانت
غير محصنة ضربت مائة سوط ولا تجرد في الحدود وينتزع عنها الحشو والفرو وحتى تجد
المراة الم الضرب واذا شهد عليها اربعة بالزنا وهي حبلى فانها تحبس حتى تضع
حملها واذا ثبت باقرارها لا تحبس ولكنها تترك حتى تضع ثم اذا ولدت فان كان
حدها الرجم لا تضرب حتى تتعالى من نفاسها لانه يخاف عليها التلف وان كان
حدها الرجم فانها ترجم حين ولدت لان الرجم يقصد به الاهلاك وهي قرب
الى الاهلاك وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال ان لم يكن احد يرضعه ويتفوع
عليه فانها تؤخر حتى يستغني الولد رجل زنا بامراة فافضاها فان كانت تستمسك
في البول فعليه الحد وثلث الدية وان كانت لا تستمسك البول فعليه الحد
وتمام الدية والقصاص يجري بين الرجل والمراة في النفس ولا يجري بينهما فيما دون
النفس ويجري بين المراة والمراة ودية المراة خمسة آلاف درهم نصف دية
الرجل والنائحة والمغنية تعزران وتحبسان حتى تتوبا وشهادة النساء مع الرجال
جائزة في جميع الاحكام الا في الحدود والقصاص والمراة في الوصية والاقرار
كالرجل ولا يجوز اقرار المراة بالوارث الا في ثلاثة بالوالد اذا لم يكن لها نسب
معروف والزوج اذا لم يكن لها زوج معروف وصدقها الزوج والمولى اذا لم
يكن لها معروفًا اختلف العلماء في امراة لها زوجان في الدنيا لايهما تكون في
الآخرة قال بعضهم لآخرهما وقد جاء في الحديث ان المراة لآخر ازواجها وقال
بعضهم تخير وتختار من شاءت المراة اذا ابت ارضاع الولد فلها ذلك والرضاع
على الوالد قال الله تع فان ارضعن لكم وان استأجرها في حال قيام النكاح
لارضاع ولدها فارضعته فلا اجر لها واذا استأجر مكاتبته جاز ولها الاجر والعدة
والطلاق بالنساء لا تحل للمراة ان تحد على ميت كائنًا من كان الا على زوجها
اربعة اشهر وعشرًا المراة اذا حرمت على زوجها بثلاث تطليقات واردات ان تتزوج

بآخر

بآخر وتحل للاول وهي تخاف ان لا يطلقها وارادت ان لا تظهر امرها
ولا تحل فانها تهب لمن تثق به شيئًا فيشتري به عبدًا صغيرًا مراهقًا فيزوجها
بشهادة شاهدين فيدخل بها الغلام ثم تهب المشتري العبد المملوك
من المراة فيبطل النكاح بينهما ثم تبعث هذا المملوك الى بلد من البلدان فيباع فيه
فلا يظهر امرها اذا طلقها زوجها ثلاثًا وهو يجحد ولا بينة لها ولا تقدر على
الهرب منه فانها تخرج متنكرة في موضع يكون الزوج حاضرًا فيقول للزوج انسان
انك قد تزوجت بهذه المراة فيقول ما تزوجها ولا هو يعرفها فيقول ان
كنت تزوجت بهذه المراة فهي طالق ثلثًا فاذا قال الزوج ذلك فانها تستفر
وجهها حتى يعرف او تدخل المراة دارًا فيقال للزوج انك قد تزوجت امراة وهي
في هذه الدار فيجحد فيقال كل امراة لي في هذه الدار طالق فاذا قال اظهروها
والله تع اعلم احكام الصبيان حد البلوغ في الغلام تسع عشرة سنة وفي الجارية
سبع عشرة سنة وفي رواية في الغلام ثماني عشرة سنة وعندهما فيهما خمس عشرة
سنة ولبلوغ الغلام ثلاث علامات ان يبلغ هذا المبلغ او يحتلم او يجامع فينزل
ولبلوغ الجارية خمس علامات الحيض والحبل وهذه العلامات الثلاث امامة الصبي لا
تجوز الا فيما روي عن محمد بن مقاتل الرازي انه اجاز امامته في التراويح خاصة
ولو ان اماما احدث وقدم صبيا فسدت صلوتهم جارية لم تحض وقد راهقت
قامت في الصف الاول فسدت صلوة من يحبها استحسانًا اذا نوى امامتها
واذا صلت وقد راهقت بغير قناع لم تؤمر بالاعادة واذا اذن للقوم غلام مراهق
اجزاهم الامام اذا احدث يوم الجمعة بعد ما خطب فامر صبيًا او كافرًا او معتوهًا
او امراة تصلي بالناس فامر غير هؤلاء رجلًا لم يجز ولو امر جنبًا فامر غيره جاز
صبي جامع امراته وجب عليه الغسل ويؤمر الصبي بالغسل حتى يتعود وكذلك الجارية
اذا كانت صغيرة الصبي اذا قتل شهيدًا غسل عند ابي حنيفة وعندهما لا يغسل المولود
اذا كان ميتًا لا يغسل ولا يصلى عليه ولا يرث ولا يورث وان ولد حيًا غسل
وكفن وسمي وصلي عليه ويرث ويورث وروي عن محمد بن الحسن انه قال اذا
ولد ميتًا يغسل ويسمى ولا يصلى عليه الصبي الميت اذا حمل على الدابة وصلي

يفرق بين الذكور والاناث في المضاجع

عليه لا يجوز واذا اجتمعت جنازة الغلام والمراة وضع الغلام مما يلي الامام ولا
تيمم للصبي بعد البلوغ ولا رضاع بعد انقضاء سنتين ونصف عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما سنتين ولا يجوز ان يلبس ذكور الصبيان الحرير والديباج والحلي
من الذهب والصغار والكبار في ذلك سواء ويؤمر الصبيان بالصلوة اذا
بلغوا سبع سنين ويضربون عليها اذا بلغوا عشرا ويفرق في المضاجع بين الذكور
والاناث اذا بلغوا هذا المبلغ وليس للختان وقت معلوم واذا اختتن الصبي
ولم يقطع الجلد كله فان قطع اكثر من النصف جاز وان كان اقل لم يجز قال ابو
بكر الاسكاف في رجل غير مختون يجب عليه عند الغسل من الجنابة ان يبلغ
الماء داخل جلده فان لم يبلغ لم يجزه وهو كالمضمضة ولو توضاء ولم يغسل
داخل جلده جاز لانه ليس بفرض الصبي اذا ادرك في الوقت لزمه فرض الوقت
ولو صلي في اول الوقت ثم ادرك في آخره اعاد الصلوة واذا ادرك في بعض
النهار في شهر رمضان يمسك بقية يومه عن الاكل فان اكل لم تلزمه
الكفارة ويعطي صدقة الفطر من ماله ولو كان له عبيد واماء يعطي عنهم من
ماله ايضا وقال محمد بن الحسن لا يجوز ان يعطي عنه وعن عبيده ولا تجب الزكوة
من مال الصبي ويجب العشر والخراج في ارضه وروي الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله
انه قال يجب على الموسر ان يضحي عن اولاده الصغار كما يجب صدقة الفطر ولو
كان للصبي مال والاب معسر قال بعضهم يجب على الاب ان يضحي من مال ولده
وهو على الاختلاف في صدقة الفطر وقال بعضهم لا يجب بلا خلاف وقال بعضهم على قياس
قولهما ينبغي ان يضحي من مال ولده ثم يشتري باللحم ما ينتفع به الصبي الصبي يختص
باللبن لا يقع به حرمة الرضاع الصبي اذا حج في صغره وجب عليه حجة الاسلام
اذا بلغ واذا احرم بالحج ثم بلغ فمضي على حجه لا يجزيه عن حجة الاسلام وكذلك العبد
ولو ان الصبي استانف الاحرام قبل ان يقف بعرفة جاز عن حجة الاسلام
وفي العبد لا يجوز ولو استاذن الصبي اذا اراد ان يحج فمنعه ابواه فان كان
صبيح الوجه ولم تخرج لحيته فلهما ان يمنعاه حتي يلتحي وان لم يكن حاله هكذا الا ان
ابويه معسران يحتاجان الى النفقة وهو لا يخلف لهما نفقة كاملة فالجواب عنه

كذلك

اهدى الناس في الوليمة للختان

في الحضانة

اسلام الصبي وارتداده

صبي مات عن امراة حامل عدتها

كذلك وان امكنه ذلك الا ان الغالب على الطريق الخوف فلا يخرج ايضا من
غير اذنهما صبي جاء الى القاضي يطلب شيئا فان طلب شيئا ينفع به في البيت مثل
الملح والفلفل ونحوه فلا بأس بان يمنعه من ذلك وان طلب جوزا او فستقا او
نحو ما يشتري للصبيان فالافضل ان لا يدفع حتي يستاذن له ابواه ام لا بأس
ان ينفق على الصبي من ماله في تعليم القرآن والادب واستظهاره وان كان
الصبي لا يصلح لذلك فلا بد من ان يتكلف مقدار ما يقرء في صلوته رجل
اتخذ وليمة للختان فاهدي الناس هدايا ووضعوها بين يدي الابن او دفعوها
الى الوالد قالوا هذا للولد او لم يقولوا فقال بعضهم تكون الهدية للوالد
في الاحوال كلها لانه هو الذي اتخذ الوليمة لابنه وقد جاء في الحديث الخراج بالضمان
وقيل هو للولد لان الوليمة اتخذ لاجله وقيل ان قال هذا للولد فللولد والا
فهو للوالد وقيل ان كانت الهدية مما يصلح للصبي فهي له وان كانت
دراهم او شيئا من الثياب والحيوان فان اهدي احد من اقرباء الاب او
معارفه فهي للوالد وان كان من اقرباء الام او معارفها فهي للام الام احق
بالغلام حتي يصير بحال يأكل وحده ويشرب وحده ويتوضاء وحده واحق
بالجارية ما لم تحض ثم الجدة اولي ثم الاخت من الاب والام ثم الخالة في رواية
كتاب النكاح وفي الجامع الصغير الخالة ثم الاخت من الام والجدتان حكمهما
كما ذكرنا في حضانة الابنة حتي تحيض وفي غيرها حتي تأكل وحدها ويصير الاب
احق بها واولي بها كالابن اسلام الصبي العاقل جائز وكذلك ارتداده
وقال ابو يوسف لا يصح ارتداده في قوله الاخير الصبي اذا خرج من دار الحرب
فان كان معه ابواه او احدهما فهو على دينهما وان كان وحده فهو مسلم صبي
مات عن امراته وهي حامل فعدتها ان تضع حملها وكان القياس ان تكون
عدتها اربعة اشهر وعشرا وان كانت حملت بعد موته فعدتها بالشهور اذا
زوج الرجل ابنه بشئ يسير او زوج ابنه امراة وزاد على مهرها جاز عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز واذا ولدت المراة ولدا وفي بطنها آخر فانقضاء
العدة بالولد الاخير بلا خلاف والنفاس من الولد الاول عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله

وقال محمد رحمه الله تع من الولد الاخير واذا زوج الرجل ابنته وهي صغيرة
عبدا او زوج ابنه امة جاز عند ابي حنيفة رحمه الله واذا مات الصبي عن
امرأته وكان جامعها وكان لها زوج قد طلقها ثلاثا حلت له رجل في بيته
صبي يقول هو عبدي فلما كبر الغلام قال انا حر لا يقبل قوله فان كان كبيرا
فقال هو عبدي فقال الغلام انا حر فالقول قول الغلام لانه في يدي نفسه
ولو قال انا عبد لفلان فالقول قول الذي هو في يده الصبي المحجور اذا وكله انسان
ببيع شيء فباعه جاز والعهدة على الامر وكذلك العبد المحجور صبي في يدي مسلم
وذمي فقال الذمي هو ابني وقال المسلم هو عبدي فهو ابن الذمي الصبية
اذا مات عنها زوجها تعتد اربعة اشهر وعشرا واذا طلقت تعتد بثلاثة
اشهر فان اعتدت بشهرين او زيادة ولم يتم ثلثة اشهر حتى حاضت استقبلت
العدة بثلاث حيض لا يجب على الصبية اتقاء الزينة في العدة لان ذلك عبادة
فان قال قائل فلم وجبت عليها عدة الوفاة وهي عبادة قيل له لا تجب عليها
في الحقيقة لانها غير مخاطبة بها ولكن الولي مخاطب بان لا يزوجها الا بعد مضي
العدة واستبراء الصغيرة شهرا اذا دعي عدة مساكين لاطعام كفارة يمين و
فيها صبي فطيم لا يجوز حتى يكون بحال يميز الصبي اذا قال انا مدرك فباع واشترى
فان بلغ وقتا يدرك مثله فيه نفذ عليه قوله في الادراك ثم لا يقبل بعد
ذلك جحوده ذكره ابو نصر عبد السلام افعال الصبي معتبرة لان الفعل لا يوصف
بالفساد بعد حصوله فاذا استهلك مال انسان ضمن واقواله غير معتبرة
لان القول عبارة والصبي ليس له عبارة رجل اودع صبيا فان هلكت
الوديعة لم يضمن وان استهلكها فان كان ماذونا ضمن لان ضمان الاستهلاك
ضمان التجارة وان كان محجورا لم يضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن
عند ابي يوسف رحمه الله وان اقرض صبيا دراهم فاستهلكها فان كان
ماذونا ضمن وان كان محجورا فهو على الخلاف الوصي اذا رد عبد اليتيم لا
يجب له الجعل وكذلك اذا كان اليتيم في حجر انسان طلاق الصبي وعتقه ووصيته
باطل ولا تجب عليه شيء من الحدود ولا تقطع يده في سرقة السارق اذا سرق

صبيا حرا لا يقطع وان كان عليه حلي الاب اذا اذن لابنه في التجارة وهو يعقل
البيع والشراء جاز اذنه وكذلك للصبي الوصي اذا اذن لليتيم في التجارة فباع شيئا
من تركة الميت او اقر بدين على ابيه جاز في الروايات الظاهرة وروى الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز تجارته ولا اقراره في تركة ابيه وانما يجوز فيما يكتسب
ويتجر الصبي المأذون اذا كاتب عبده لم يجز لان الكتابة اقوى من الاذن الاب
اذا اعتق عبد الصبي فبلغ فاجاز لم يجز الصبي اذا كان له عبد وامة فزوج
الاب امته من عبده لم يجز الصبي اذا طلق امرأته ثلثا ثم كبر فقال اوقعت وقع
ولو قال اجزته لم يقع لان الايقاع غير الاجازة صبي امر صبيا حتى قتل انسانا
فالدية على عاقلة القاتل ولا شيء على عاقلة الامر اذا استأجر دابة ليحمل عليها
عبدا صغيرا فساق رب الدابة فعثرت فوقع الصبي فمات فلا ضمان عليه
يعني اذا كان الصبي بحال يستمسك على الدابة فاما اذا كان بحال لا يستمسك
على الدابة يضمن اذا غصب صبيا حرا فمات عنده فان مات بسبب
يحترز عنه صار الغاصب ضامنا وهو ان يعقره السبع او لسعته حية او سقط
من موضع وان مات بسبب لا يحترز منه لا يضمن مثل ان تصيبه الحمى و
خرج به قروح والاصل انه اذا مات بسبب يستوجب الملامة ضمن والا فلا اذا قطع
لسان صبي لا يتكلم فعليه حكومة عدل كما لو قطع لسان اخرس الوصية لما
في البطن جائزة ولو اوصى بما في بطن جاريته لانسان جاز ولو وهب ما في بطن
جاريته لم يجز وحق الشفعة يجب للصبي وللوصي ان يأخذه فان لم يكن له
وصي فهو على شفعته حتى يدرك الصبية اذا زوجها اخوها وقد وجبت لها
الشفعة فادركت فان اشتغلت باحدهما بطل الآخر فينبغي ان تقول طلبت
الشفعة بردي النكاح الصبي اذا مات في الماء او في النار او سقط من سطح قال
نصير بن يحيى اما ابن سبع سنين ونحوه فانه يحفظ نفسه واما دونه فعليهما الكفارة
يعني الوالدين فان كان في حجر احدهما فالكفارة على الذي هو في حجره وقال
ابو القاسم الصفار عليهما الاستغفار والتوبة وهكذا قال ابو الليث الا ان
يسقط من يده لان الكفارة انما تجب اذا اتصل به فعله الا ترى انه لو حفر

بئراً فوقع فيه انسان فمات او كان سايقاً او قايداً للدابة فاصابت انساناً لا
كفارة عليه فهذا اولى

احكام العبيد والاماء

قال يجوز امامة العبد في الصلوة
وغيره احب الي ويجوز اذان العبد وللمولى ان يمنع عبده من حضور الجماعة و
الجمعة وللامة ان تصلي بغير قناع فلو صلت بغير قناع ثم اعتقت وهي في الصلوة
اخذت القناع ومضت على صلوتها كمن اشتبهت عليه القبلة فتحرى ثم ظهر ان
القبلة غير ما وقع عليه اجتهاده فانه يتحرك الى القبلة وليس كالعريان اذا وجد
ثوباً اذا لم يكن يوم الجمعة مع الامام غير العبيد والمسافرين جاز له ان يصلي بهم الجمعة
ويجزيهم فلو لم يكن الا النساء لم يجز ولو امر الامام عبداً او مسافراً ان يخطب
ويصلي بهم الجمعة اجزاهم ولو ولاه القضاء لم يجز ان يكون العبد قاضياً
العبد او الامة اذا احرم بغير اذن مولاه فللمولى ان يحلله واذا احرم العبد
باذن مولاه ثم باعه المولى فللمشتري ان يحلله اذا احرم في حال الرق ثم اعتق
ثم جدد الاحرام قبل ان يقف بعرفة لم يجزه ذلك عن حجة الاسلام بخلاف
الصبي العبد اذا حج باذن مولاه فاصاب صيداً فعليه ان يصوم وكذلك
اذا حنث في اليمين لا يجوز له الا الصوم فالاصل ان العبد اذا وجب عليه
كفارة يجوز فيها الصيام مثل جزاء الصيد وكفارة الاذى وكذلك فعليه
الصوم واذا وجب عليه كفارة لا يجوز فيها الصوم مثل الجماع فعليه الكفارة
اذا اعتق واذا احصر فعلى مولاه ان يبعث بهدي العبد اذا دخل مكة بغير
احرام فعليه دم اذا اعتق اذا وهب لاجنبي وهو عبد فله حق الرجوع ولو وهب
لعبد اجنبي فله حق الرجوع عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ليس له حق الرجوع
لا بأس بان تقبل هدية العبد التاجر اذا اهدي اليه شيئاً من الماكول او
يدعوه الى طعامه ولو اهدى اليه بثوب او دراهم لم يجز يباح له بذل الماكول
واعارة الماعون لا يجوز للعبد ان يتزوج بغير اذن مولاه واذن المولى ينصرف
الى النكاح الجائز والفاسد جميعاً عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقع على الجائز
دون الفاسد وليس للعبد ان يتزوج اكثر من امراتين واذا تزوج بغير اذن
المولى ثم اجاز المولى جاز ولو تزوج بغير اذن المولى فاعتقه المولى جاز

النكاح واذا زوج عبده لامته بغير مهر جاز ولا يحل للعبد ان يتسرى
واذا تزوج الرجل امة نفسه لم يجز وللمولى ان يكره امته وعبده على النكاح واذا
زوج امته ثم عتقت فلها الخيار سواء كان زوجها عبداً او حراً اذا كان للعبد
امراة فالنفقة دين في رقبته يباع فيها كما يباع في ساير الديون ولو كان
للعبد ولد لم تجب عليه نفقة الولد لانه لا ولاية له على ولده واذا تزوج امة
انسان فاراد ان يعزل عنها فالاذن في العزل الى المولى وعندهما الاذن
الى الامة لا يجوز تزوج الامة على الحرة ويجوز تزوج الحرة على الامة واذا طلق الحرة
ثلاثاً ثم تزوج امة في عدتها لم تجز عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز الاب اذا
تزوج جارية ابنه لا تصير ام ولده ويعتق الولد بالقرابة واذا وطي جارية
ابنه فولدت صارت ام ولده وعليه قيمتها ولا مهر لها واذا استولد جارية
بينه وبين شريكه صارت ام ولد له ويغرم نصف العقر ونصف القيمة اذا
كانت له جارية يطاها فتزوج اختها لا ينبغي له ان يطا واحدة منهما ما لم يخرج
الاخرى من ملكه ولو اشترى اختها جاز له ان يطا التي كانت عنده ويستخدم
الاخرى عدة الاماء على النصف من عدة الحراير فيجب مكان ثلث حيض حيضتان
ومكان ثلاثة اشهر شهر ونصف ومكان اربعة اشهر وعشرة شهران وخمسة
ايام وفي وضع الحمل الحرة والامة سواء ويلزمها القاء الزينة كما يلزم الحرة ويجوز
لها ان تخرج في العدة في الطلاق والوفاة جميعاً وكذلك المدبرة وام الولد
والمكاتبة العبد او المكاتب اذا زوج ابنته لم يجز عبد ماذون لزمته ديون
فزوجه المولى جاز لان في النكاح منفعة الغرماء لانه اذا تزوج ربما يجتهد في
الاكتساب اذا زوج امته بعد ما وطيها فللزوج ان يطاها قبل ان يستبريها
عند ابي حنيفة رح وقال محمد رحمه الله تعالى احب الي ان لا يطاها حتى يستبريها
اذا ظاهر من امته او ام ولده لا يكون ظهاراً اذا اعطى زكوة ماله لامراته وهي
امة لرجل فقير لم يجز وكذلك لو اعطاه اياه وهو عبد لانسان فقير
اذا زوج امته فمات عنها الزوج لا يجوز له ان يطاها ما لم تنقض عدتها
واذا طلقها زوجها قبل ان يدخل بها فعلى مولاها الاستبراء في رواية لا استبراء

عليه واذا اراد ان يزوج امته لا ينبغي ان يزوجها حتى يستبرئها بحيضة
واذا زنت المراة فلا استبراء عليها ولو حبلت من زنا لم يقربها حتى تضع حملها
اذا اذن لامته في التجارة فلها ان تواجر نفسها ظئرًا وللعبد المأذون
ان يأجر امته ظئرًا العبد اذا اودع وديعة ثم غاب فليس للمولى ان
يأخذها سواء كان العبد مأذونًا او محجورًا لان المولى انما يستحق ما هو كسبه
وهذا لا يعلم انه كسب له لجواز ان يكون وديعة عنده او غصبًا او لقطة
ولان العبد لو رجع وانكر الرجوع كان القول قوله فلو دفع الى المولى فان
كان العبد لا دين عليه جاز العبد المأذون اذا ابق صار محجورًا لانه غير علي
مولاه تجارته في نفسه فوجب ان يغير عليه تجارته في كسبه حتى تكون عقوبته
من جنس عصيانه وجريرته واذا جنى في حال الاباقة يوخذ في ذلك كله
اذا اخذ عبدًا ابقا قيمته عشرون دينارًا فعليه تسعة عشر دينارًا عند
محمد ينقص منه دينار وعند ابي يوسف رحمه الله في قوله الاخير يجب اربعون
دينارًا اذا اتاه عبد او امة بهدية او بيع لا ينبغي ان يقبل منه ولا يشتري
حتى يسأل فان ساله واخبر ان مولاه اذن له في ذلك او بعث اليه بها
فان كان العبد ثقة لا بأس بقبول قوله وان كان غير ثقة استعمل اكبر
الراي اذا اوصى انسان بحجة فدفعوا الى عبد قد اذن له مولاه جاز و
اساؤا في ذلك واذا اوصى ان يعتق جاريته على ان لا تتزوج فقالت
لا اتزوج فانها تعتق فان تزوجت بعد ذلك لم يبطل عتقها واذا
اعتق امته في مرضه على ان تتزوجه فابت ان تتزوجه فانها تسعى
في قيمتها وان خرجت من الثلث يكره ان يجعل الغل في عنق العبد
لانه شبه المثلة ولا بأس بالقيد لان فيه تحصين ماله واجاز مشايخ بلخ
الغل ايضًا عبد محجور حتى قتل رجلا قال على القاتل الدية على مولاه اذا
اختار الفدي يفدي عنه بالدية ولا شيء على الآمر يعني في الحال و
لكن يجب عليه بعد العتق قيمة المأمور ان كان الآمر محجورًا وان كان مأذونًا
يجب عليه في الحال واذا قتل رجل عبدًا قيمته عشرون الف درهم لم يجب

عليه

عليه الا عشرة وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال يجب قيمته بالغًا
ما بلغ ولو غصبه فمات عنده وجبت عليه قيمته بالغة ما بلغت بلا خلاف العبد
اذا جنى جناية فمولاه بالخيار ان شاء ادى الارش عنه وان شاء دفعه بالجناية
واذا دفع العبد لا يجب عليه غير ذلك العبد اذا ابق الى دار الحرب ثم اصابه
المسلمون فمولاه احق به عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما رحمهما الله اذا اخذه
المشركون ملكوه العبد اذا ارتد يقتل كما يقتل الحر اذا كان للعبد ام حرة وقد
ماتت وهي مسلمة فقذفها انسان فله ان يطلب قاذفها بالحد ولو اقر بدراهم
في يده انها سرقها من فلان قطعت يده وتدفع الدراهم الى المقر له عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف يقطع والدراهم للمولى وهذا اذا كان محجورًا فان كان مأذونًا فلا خلاف
في جواز اقراره بهما جميعًا الحربي اذا اشترى في دارنا عبدًا مسلمًا فادخله دار
الحرب يعتق عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق جارية سباها المشركون وكان مولاها
زوجها ثم اشتراها رجل من المسلمين فالنكاح على حاله امان العبد جائز اذا قاتل
وان لم يقاتل فلا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد رحمه الله امانه
جائز ويقال هو قول ابي يوسف العبد اذا اقر بالزنا اربع مرات يضرب
الحد وحد العبيد على النصف من حدود الاحرار العبد اذا زنى ثم عتق يضرب
خمسون يراعى وقت الزنى ولا يراعى وقت الضرب شهادة العبد لا تقبل
لان فيه تضمينًا لانه اذا رجع عن شهادته وجب عليه الضمان فصار كالكفالة
وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال تعديل العبد والاعمى جائز وقال تزكية
الابناء الاباء جائزة وشهادتهم لا تجوز وتزكية العبد جائزة وشهادته لا
تجوز وشهادة العبد في هلال رمضان جائزة اذا كان مسلمًا ثقة والحر
يقتل بالعبد ولا يجري القصاص بين الحر والعبد ولا بين العبد والعبد
فيما دون النفس ولا يقتل المولى بالعبد قال ابو بكر الاسكاف لا بأس با
لتجارة ان يكون لعبيده سهم شعر في الجبهة لان فيه زيادة الثمن وكان ابو ا
الليث يقول ان فيه دليلًا على ان العبد ان كان للخدمة ولا يريد بيعه لا
يستحب له ذلك وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال لا بأس بان يمشي

الغلام مع مولاه ومولاه راكب بعد ان يطيق ذلك ولا يحل له ان
يكلفه من ذلك ما لا يطيقه وروي عن ابن عمر انه كان بمكة فبلغه وجع عاصم
بن عمر فخرج الى المدينة على راحلته ومعه غلامه يشتد اخذ العوزين اذا اراد
ان يطاء امته ولا تصير ام ولد فانه يبيعها من ابن له صغير ثم يتزوجها فيكون
اولاده احرار ولا تصير ام ولد له واذا اوصى الى عبد غيره باذن مولاه
لم يجز واذا اوصى الى عبد نفسه فان كان في الورثة كبار لم يجز وان كانت
الورثة كلهم صغارا اجازت عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز لا يصير
الماذون محجورا الا في اثني عشر خصلة اذا قال المولى حجرت عليك في سرقته واذا
من سيده واذا اخذه من اهل الحرب وادخلوه دار الحرب واذا مات سيده
واذا جن سيده جنونا مطبقا واذا كان العبد لليتيم فاذن له الوصي في
التجارة فمات الوصي او مات اليتيم واذا وهبه السيد وقبضه الموهوب له او تصدق
له او تصدق به وقبضه المتصدق عليه واذا جنى جناية فدفع بها واذا اذن لامة
في التجارة فوطئها السيد فاولدها ثلثة اشياء يكون عيبا في الجارية ولا يكون
عيبا في الغلام الزنا وولد الزنا والبخر الا ان يكون فاحشا السكوت لا يكون
رضى الا في خصال البكر اذا زوجت والشفيع اذا بلغه الخبر وفي الرجل يرى عبده
يبيع ويشتري فلم ينهه صار ماذونا وفي الرجل تاتيه ام ولد بولد فسكت فليس
ان ينفيه من بعد وحكي ان اعمى ببلخ اشترى ارضا ببعض رساتيقها وركب وخرج
اليها فدخل الارض فجعل يمس الارض بيده فلم ير فيها الشوك والكلاء فرد
الارض قال ان هذه لا تطعم نفسها فكيف تطعمني وفي رواية هذه الارض
لا يقدر ان يتخذ لنفسه سراويل فكيف تقدر ان تتخذ لي قميصا اذا فقيت العين
وذهب نورها ولم ينخسف فعليه القصاص يحمي له مراة ثم يقرب منها وحكي عن
عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنهما انه اتي برجل قد لطم رجلا فذهب بصره وعينه
قائمة فلم يدر كيف يصنع فسال عنه الناس فلم يجد عندهم شيئا حتى جاء علي بن ابي
طالب رضي الله تعالى عنهما بكرسف فجعل على وجهه ثم ادنى مراة من عينه فاستقبل به
الشمس فالتمع بصره وعينه قائمة فان قال ذهب بصري ولا نعرف ذلك الا

بقوله فانه ينظر اهل العلم بذلك لان موضع البصر موضع يشار اليه فان
اشكل جعل كما حكي عن بعض القضاة انه ان يؤتى بحية فجعلها بين يديه ففر من
ذلك فعرف انه كاذب احكام السكارى يجوز افاعيل السكران من الطلاق
والعتاق والنكاح والبيع والشرا وتلزمه الجنايات ما جنى او جنى عليه واداء
الفرائض من الطهارات والصلوات والصيام والحج والزكوة جاز عنه اذا وضع ذلك
وهو سكران لو ادى على امره ووصاياه فيما بينه وبين الثلث جائزة
واذا افاق وجب عليه الوضوء حكاية عن المشايخ وهو اذا سكر بحال لا يعرف
الرجل من المراة واذا قراء اية سجدة او سمعها فعليه ان يسجدها اذا افاق اذا اذن
السكران احب الى ان يعاد واذا ارتد لا يكون ارتدادا استحسانا قال ابو نصر
بن سلام كل من كان اشد سكرا فطلاقه اوقع وهو على الله اهون وقال محمد
بن الحسن من ذهب عقله من داء ليس من يده لم يقع طلاقه نحو المبرسم والذي يشرب
البنج فذهب عقله واذا شرب الخمر وجب عليه الحد ثمانون سوطا قليلا كان او
كثيرا واذا شرب غير الخمر لا يجب عليه حد الخمر ما لم يسكر وحد السكر قال في كتاب
الاشربة اذا كان كلامه مختلطا لا يفهم منطقا ولا كلاما ولا جوابا وقال في الجامع
الصغير اذا كان لا يعقل قليلا ولا كثيرا ولا يعرف الرجل من المراة وروي عن
ابي يوسف رحمه الله انه امر بقراءة قل يا ايها الكافرون فان من قراها على الوجه فليس
بسكران وسئل بعضهم عن الفرق بين طلاق السكران والنائم فقال النائم
لا يجري كلمة الطلاق على لسانه وانما الطلاق يجري والسكران سويجري كلمة الطلاق
على لسانه وضرب شرب الخمر اشد من ضرب القذف وضرب الزنا اشد من ضرب
الخمر ويضرب على الاعضاء كلها خلا الوجه والفرج والراس وقال ابو يوسف رحمه الله
تعالى يضرب على الراس ضربة والمراة في الحد كالرجل الا انها لا تحول ولا يضرب في حال
السكر حتى تصحوا واذا شرب وهو مريض لا يحد حتى يبراء واذا شهد عليه الشهود
انه شرب ولا يوجد منه رايحة الخمر لا تقبل شهادتهم عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله يقبل ما لم يتقادم واذا وجد منه رايحة
الخمر ولم يشهد الشهود فانه لا يحد ولو قاء الخمر لا يحد واذا شهد شاهد على شربه الخمر

واحد على اقراره لا يقبل واذا اقر انه شرب الخمر ضرب الحد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رحمه الله لا يحد حتى يقر مرتين اذا اكره على شرب الخمر وهو سكران
فهو يخاف التلف على نفسه لا يحد من صح اسلامه فكفره كفر الا الصبي
والسكران **احكام المكرهين** الاكراه له ثلثة احكام الحظر والاباحة وحكم
الجواز والفساد وحكم الضمان والبراءة فاما حكم الحظر والاباحة اذا اكره الرجل
على شيء لا يحل تناوله بغير اكراه فهو على ثلثة اوجه في وجه يباح له ذلك ولا يسعه
ان يمتنع من ذلك وفي وجه يباح له ان يفعل وان امتنع فهو ماجور وفي وجه لا
يسعه ان يفعل اما الوجه الذي يباح له ان يفعل وان لم يفعل فهو اثم فهو ان
يكره على شرب الخمر او اكل الميتة باكراه يخاف التلف على نفسه ينبغي له ان
ياكل لان الله تعالى اباح تناول الحرام عند الضرورة وهو قوله وقد فصل لكم ما حرم
عليكم الا ما اضطررتم اليه وعن مسروق قال من اضطر الى اكل ميتة ولم ياكل
حتى مات دخل النار وهذا اذا كان اكراها يخاف التلف على نفسه منه واما اذا كان
الاكراه بالحبس والضرب مما لا يخاف التلف لا يباح له ان يتناول ذلك لانه
يتناول لدفع الغم والفساق ربما يشربون الخمر لدفع الغم والفساق عن انفسهم واما
الذي يباح له وان لم يفعل كان ماجورا فهو ان يكره بشيء يخاف التلف على نفسه على ان
يتكلم بالكفر او يشتم مسلما او يستهلك ماله فان فعل فهو معذور وان لم يفعل
فهو ماجور لانه اراد بالامتناع اعزاز دين الله تعالى ولان اباحة اظهار الكفر
انما عرف بالدلالة ولم يعرف بالنص لان الله تعالى نفى الحظر ولم يذكر الاباحة واما اكل
الميتة عند الضرورة عرف بالنص ولو كان اكراها يخاف التلف لا يسعه الاقدام
عليه لانه غير مضطر واما الذي لا يباح له هو ان يكره على القتل او على الزنا لا يسعه
ان يفعل لان ذلك مما لا يجري فيه الاباحة بوجه من الوجوه فهذه الفصول
في حكم الحظر والاباحة واما حكم الجواز والفساد اذا اكره على ان يعقد عقدا من العقود
فهو على وجهين ان كان عقدا لا يبطله الهزل كالشراء والاجارة لا يجوز ويبطل
بالاكراه سواء كان الاكراه بشيء يخاف التلف او لا يخاف والمعنى فيه ان الاكراه بمنزلة
شرط فاسد وهذه العقود مما يبطلها الشروط الفاسدة وانه يشترط فيه الرضا و

كالنكاح والطلاق والعتاق جاز العقد ولا يبطل بالاكراه وان كان عقدا يبطله الهزل كالبيع

والاكراه

والاكراه يزيل الرضا فهذا حكم الجواز والفساد واما حكم الضمان والبراءة كل شيء لا تصلح
الاباحة بآلة غيره فالضمان على الفاعل لان هذا لا يصلح بآلة غيره فصار الفعل من الفاعل
وكل شيء يصلح بآلة غيره كالقتل والاستهلاك فالضمان على المكره لان المكره صار كالآلة
للمكره ثم عند ابي حنيفة رحمه الله لا يكون الاكراه الا من السلطان لانه هو الذي يغير
الاحكام لان فرقة الايلاء وفرقة العتق لا يكون الا به ولان غير السلطان لو اكرهه
استغاث السلطان فاذا كان السلطان هو الذي اكرهه فالى من يستغيث وعندهما
الاكراه من السلطان ومن غيره وقيل ليس في هذا اصل اختلاف لان في زمان ابي حنيفة
الغلبة للسلطان لا لغيره وفي زمانهما كانت الغلبة للسلطان ولغيره اذا كان في يده
وديعة لانسان فقال له سلطان جائر ان لم تدفع الي هذا جسبتك شهرا او
ضربتك سوطا لا يجوز له ان يدفع ولو دفع فهو ضامن ولو قال اقطع يدك او
اقتلك فلا ضمان عليه ستة اشياء لا يصير المرء فيها مكرها ويصح ذلك كله من المكره
النكاح والطلاق والعتاق والرجعة والرضاع والوطي من الرجل حتى يتعلق
به احكام الوطي من الغسل وغيره **احكام المجانين** اذا اذن المجنون فالواجب
ان يعاد لا زكوة على المجنون وهذا اذا ادرك مجنونا واما اذا ادرك عاقلا ثم جن
قال محمد رحمه الله اذا ادرك شيئا من السنة فعليه الزكوة وقال ابو يوسف اذا ادرك
اكثر السنة مجنونا لا يجب اذا جن في رمضان كله فليس عليه القضاء وان كان
افاق في بعضه كان عليه قضاء الجميع استحسانا المجنون اذا كان له عبيد فعليه لاجله
ولاجل عبيده صدقة الفطر على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله
كالصبي المجنون اذا كان لافاقته وقت معلوم ولجنونه وقت معلوم فما اعتق
او طلق في حال افاقته جاز وما قال في حال جنونه لم يجز واما اذا لم يكن لجنونه ولا لافاقته
وقت معلوم فان كان اكثر السنة مفيقا فانه يجوز ما اعتق في حال افاقته وان
كان اكثر السنة مجنونا لا يجوز ما فعل في الحالين واذا سرق في حال جنونه لا يقطع
واذا سرق في حال افاقته قطع واذا اوصى لقاتله وهو مجنون جاز المجنون اذا قتل
مورثه لم يحرم الميراث والمجنون بمنزلة الصبي اذا ادرك مجنونا فاقرار الاب والوصي
عليه جائز واما اذا ادرك عاقلا ثم جن فيجوز فعل الاب عليه المجنون شهر على رجل

خاصة

عشرة يصح مع الاكراه الطلاق والعتاق والنكاح والعفو عن القصاص والرجعة والفيء والايلاء والظهار واليمين والنذر
[illegible] هذه التصرفات لا يفتقر وقوعها الى الرضا به بيل
يصح مع الهزل والخطاء محيط رضوي في الطلاق
طلاق المكره والسكران

سيفاً فقتله المشهور عليه عمداً اوجبت الدية في ماله لان قصد المجنون لاعبرة به فصار
كالبهيمة الجنون عيب لازم ابداً اذا جن في حال الصغر او في حال الكبر وللمشتري
ان يرده لانه يخاف ان يعود الجنون بفساد في دماغه والبول في الفراش انما
يكون عيباً مادام صغيراً فاذا عاد بعد الكبر مرة فهو عيب لازم ابداً لان الداء
في مثانته وكذلك السرقة والاباق عيب مادام صغيراً فاذا فعل بعد الكبر مرة فهو
عيب لازم لفساد في دينه قال ابو القاسم الصفار في مجنونة ليس لها احد يتعاهدها
ويهاذي في رأسها فلا بأس بان تحلق رأسها بعد ان يترك علامة يفصل
بها بين الرجال والنساء بتلك العلامة قال ابو القاسم صفة المعتوه ان يكون قليل
الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لايضرب ولايشتم كما يفعل المجنون اربعة
لايقتلون في دار الحرب النساء والصبيان والشيخ الفاني والمجنون الذي لايعقل

صفة المعتوه

اربعة لا يقتلون في دار الحرب

احكام الغيب المفقود والاسير وكل من غم خبره لايحكم بموته ولايقسم
ميراثه والنكاح بينه وبين زوجته قائم حتى يأتيها اما خبر موته او طلاقه فاذا مضى
من وقت مولده مائة سنة حكم بموته والاصل ان المفقود حي في مال نفسه ميت
في مال غيره فعلى اعتبار انه حي لايقسم ماله بين ورثته الا بتيقن موته فعلى
اعتبار انه ميت يوقف نصيبه من الميراث اذا مات مورثه في يدي امين
حتى اذا ايس من حيوته صرف الى ورثة الميت ثم له حكمان حكم ميراثه من
غيره وحكم ميراث غيره منه ان مات له قريب فان لم يخلف وارثاً غير
المفقود فماله كله موقوف وان خلف الميت وارثاً آخر فلا يخلو من ثلثة احوال
اما ان يكون هو والمفقود يرثان جميعاً ولايسقط احدهما بالآخر او يسقط
المفقود بالحاضر او يسقط الحاضر بالمفقود وان كان يسقط المفقود بالحاضر
فاسقط واصرف الميراث الى الحاضر وان كان الحاضر يسقط بالمفقود ولكنه
يرث مع عدمه فاجعل المال موقوفاً لجواز ان يكون المفقود حياً حتى يتبين حاله
وان كان كل واحد منهما يرث مع الآخر فان كان ميراث الحاضر لايتغير بموت
المفقود فادفع اليه تمام نصيبه واوقف نصيب المفقود وان كان يتغير
ميراثه بحيوته فادفع اليه اقل من النصيبين واوقف تمام نصيبه مع ما اوقفت

من نصيب المفقود فاذا بان انه كان حياً وقت موت قريبه استحق ما وقف
له وان بان انه كان ميتاً في ذلك الوقت صرف الى ورثة الميت الذين حجب
عنهم الى ان يتصل يده الى ماله الولي اذا كان غائباً انتقلت الولاية الى من
هو ابعد منه وبيانه الاخ من الاب والام اذا كان غائباً فللاخ من الاب
ان يزوجها والاخ من الاب والام في غيبته لان الاخ من الاب والام اقرب
قرابة وابعد تدبيراً والاخ من الاب ابعد قرابة واقرب تدبيراً فلكل واحد
منهما حق التزويج وهذا اذا كانت الغيبة منقطعة واختلفوا في ذلك والقول
في هذا انه اذا كان بينهما اقل من ثلثة ايام لايكون منقطعة سواء اختلفت
اليه القوافل اولم تختلف وان كان فيما بينهما اكثر من ثلثة ايام فان كانت
القوافل تختلف اليها لاتكون منقطعة وان كانت لاتختلف فهي منقطعة رجل
اراد ان يغيب عن بلدة وطلبت المراة من القاضي ان يأخذ منه كفيلاً بنفقتها
قال ابو حنيفة رحمه الله ليس لها ذلك لان النفقة لم تجب بعد وقال ابو يوسف
استحسن ان يأخذ منه كفيلاً بنفقة شهر واذا بلغ المراة طلاق زوجها او موته
فعليها العدة من يوم مات او طلق اذا اراد ان يكتب الى امراته كتاب الطلاق
كتب اذا جاءك كتابي هذا وعلمت ما فيه ثم حضت ثم طهرت فانت طالق و
اذا بلغ المراة وفات زوجها فتزوجت بزوج آخر وولدت منه ثم جاء الاول
حياً فان في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان ولدت لاكثر من ستة
اشهر منذ تزوجها الثاني فالولد من الثاني وقال محمد رحمه الله ان ولدت
لاكثر من سنتين منذ دخل بها الزوج الثاني فهو من الثاني والا فهو من
الاول اذا كان للغائب زوجة واولاد صغار ووالدين وللغائب مال حاضر
من جنس النفقة فان القاضي يجعل لهؤلاء النفقة في ماله لان نفقة هؤلاء واجبة
وان قدروا على ماله كان لهم اخذ مقدار نفقتهم ولايقضي للاخ وللعم لان نفقة
هؤلاء لايجب الا بقضاء القاضي والقاضي لايقضي على الغائب ولو لم يكن للغائب
مال من جنس النفقة فاحتاج الى بيع شيء من ماله فان القاضي لايبيع شيئاً من
ماله لان له ولاية الحفظ وليس له ولاية التصرف ولو راى القاضي ان يجعل للغائب

٢٠ ان يزوجها

في الغيبة المنقطعة

وكيلاً في كل حق مخاصماً او مخاصماً فانه يجوز الشفيع اذا كان غائباً فهو على شفعته
فاذا علم بالشراء خلة من الاجل قدر ما يصل اليه واذا بلغ الخبر فلم يذهب ولم يرسل
رسولاً بطلت شفعته اذا قتل الرجل عمداً والورثة بعضهم حاضر وبعضهم غائب ليس
للحاضر ان يقتل مالم يحضر الغائب ولا يقضي القاضي على الغائب متصل اذا كان عند
الرجل وديعة الا لسبعة نفر الزوجة والاب والام والجد والجدة والولد والوالد عنية
الشهود لا تبطل الشهادة الا في الرجم عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه
الله يرجم المشهود عليه وان غاب الشهود احكام امهات الاولاد اذا مات المولى
عن ام ولده او اعتقها فعدتها ثلث حيض ولا يجب عليها اتقاء الزينة لانها عدة من
وطئ فصارت كالعدة من نكاح فاسد وعدة ام الولد من زوجها كعدة الامة
يجب عليها اتقاء الزينة وجاز لها ان تخرج بحق المولى فاذا حرمت ام الولد على
المولى بوجه من الوجوه ثم مات عنها او اعتقها فعدتها ثلث حيض ولا تبقى حال
عدتها بالحرية التي دخلت عليه بخلاف الحرة ام الولد اذا كانت تحت زوج او في عدة
من زوج لا يجب عليها العدة لاجل المولى واذا اعتقها مولاها او مات عنها فان نسب
ولدها يثبت منه اذا جاءت الى سنتين ام الولد لا تغسل مولاها بعد الموت وروي عن
ابي حنيفة رح رواية اخرى انها تغسل ام الولد لا تملك بالسبي وتدخل تحت اطلاق
لفظ المملوك وهو انه ان قال كل مملوك له حر عتقت لو اها ولم ينوها والمولى
يملك خدمتها وكسبها ويجب على المولى لاجلها صدقة الفطر ام ولد النصراني اذا
اسلمت يقضى عليها بالسعاية ويجوز لام الولد ان تسافر بغير محرم ويجوز لها ان
تصلي بغير قناع كالامة اذا تزوج امة انسان فولدت منه ولداً ثم فارقها ثم ملكها
يوماً من الايام صارت ام ولد له ولو فجرت امة فولدت منه ثم ملكها لا تصير ام
ولد له استحساناً ام الولد اذا قتلت سيدها خطأً لا يجب عليها شيء لان عتق ام
الولد ليس بوصية ولو كان القتل عمداً فعفى احد الاولياء بطل القصاص و
سعت الام في نصف قيمتها ولو كان للمولى منها ولد وكان القتل عمداً سقط القصاص
في جميع قيمتها لان سقوط القصاص من جميع الحكم ام الولد ليست بمال عند ابي حنيفة
حتى انها لو كانت بين رجلين اعتقها احدهما لم يضمن لشريكه ولو غصبها انسان فهلكت

عنده لم يضمن وعندهما هي مال وتضمن في جميع ذلك امراة قالت لزوجها انا ام و
ولدك فانكر الزوج فارادت استحلافه ليس لها ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله لان ذلك
تبع لثبات النسب وهو لا يرى اليمين في ثبات النسب وللمولى ان يكره ام ولده على
النكاح وتزويج الامة على ام الولد جائز ولا يجوز تزويج ام الولد على الحرة وجناية ام
الولد على سيدها في ماله حيا دون عاقلته واذا اسقطت الامة فان استبان خلقه فهو
ولد وان لم يستبن خلقه او بعض خلقه لا تصير به ام ولد اذا وطئ امته فجاءت بولد
فالافضل في ديته ان يقر به ولكن لا يلزمه مالم يقر به والاصل ان الفراش ثلاثة قوي
ووسط وضعيف فالقوي فراش الحرة لانها مادامت امرأته لا يسعها ان تتزوج بزوج
آخر واذا فارقها تجب العدة في الاحوال كلها ولا ينتفي منه الولد الا باللعان وفراش
الامة ضعيف بدليل انه يحل له ان يزوجها واذا فارقها لا تجب عليها العدة ولا يثبت
النسب منه الا بالدعوة وفراش ام الولد وسط لانه له ان يزوجها كالامة ولكن اذا فارقها تجب
عليها العدة كما تجب عليها على الحرة فكان حال ولدها بين حالين يثبت النسب بسكوت
المولى عن ذلك ولو نفاه ينتفي من غير لعان اذا تزوج بام ولد انسان بغير اذن
مولاها ثم اعتقها المولى فان كان الزوج دخل بها قبل ان يعتق المولى جاز النكاح
لانه لا تجب عليها العدة وان لم يدخل بها لم يجز لوجوب العدة عليها من المولى حين
اعتقها ولا ينفذ النكاح في العدة مديون مات عتق ام الولد ولا يسعى للغرماء احكام
المدبرين بيع المدبر المطلق لا يجوز وبيع المدبر المقيد يجوز وهو ان يقول ان مت من
مرضي فانت حر او في سفري هذا ~~او انت حر قبل موتي~~ او انت حر قبل موتي بعشرة ايام
ولو قال انت حر ان مت الى مائتي سنة قال ابو يوسف رحمه الله تع هذا مقيد يجوز
بيعه وقال الحسن بن زياد هذا مطلق لا يجوز بيعه لانه علم انه لا يعيش الى تلك المدة
فهو كما قال ان مت فانت حر وهذا الاختلاف بمنزلة اختلافهم فيمن تزوج امراة الى
مائتي سنة قال ابو يوسف رحمه الله وغيره النكاح باطل وقال الحسن بن زياد النكاح جائز
المدبر يعتق من الثلث ويسعى للغرماء في جميع قيمته لان عتقه وصية والدين اولى
من الوصية المدبر اذا جنى جناية فعلى مولاه الاقل من قيمته ومن قيمة المقتول و
لا يجب على عاقلته واذا جنى المدبر على مولاه ولكن يسعى في قيمته اذا قتل مولاه لان

عتقه وصية ولا وصية لقاتل اذا قال انت حر بعد موتي ان شئت لا يصير
مدبراً ولو قال انت حر بعد موتي بيوم لا يكون مدبراً لانه تأخر عن موته فان مات
المولي يعتق من الثلث ولكن لا يعتق ما لم يعتق الورثة وليس هذا كما لو قال انت
حر بعد موتي ان شئت واذا قال كل مملوك لي فهو حر بعد موتي فان كان ملكه في
ذلك الوقت كان مدبراً والذي ملك بعد ذلك لا يصير مدبراً ولكن يعتق بموته
من ثلث ماله بحق الوصية اذا دبر امته ثم اختلفا في ولدها فقال المولي ولدته
قبل التدبير وقالت ولدته بعد التدبير فالقول قول المولي واذا دبر عبده
ثم ذهب عقله لا يبطل التدبير واذا قال الرجلين دبرا عبدي فدبره احدهما جاز
اذا قال لعبده لا سبيل لاحد عليك بعد موتي صار مدبراً ذكر ابو القاسم
الصغار المدبرة لا تملك بالسبي واذا اعتقها مولاها او اعتقها وقد كان و
وطيها فلا عدة عليها واحكام المدبرة في النكاح والعدة احكام الامة **احكام**
المكاتبين اذا كاتب عبده ولم يقل اذا اديت الي فانت حر فانه يعتق اذا
ادي واذا لم يضرب للكتابة اجلاً جاز ويرد في الرق اذا عجز عن نجم منها
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تع وعند ابي يوسف لا يرد في الرق حتى يتوالى
عليه نجمان وليس للمكاتب ان يتزوج الا باذن مولاه وله ان يخرج من المصر بغير
اذنه فان شرط عليه المولي ان لا يخرج من المصر جازت الكتابة والشرط باطل
واذا كاتبه على قيمته فالكتابة فاسدة واذا ادى القيمة عتق واذا كاتب امته على ان
يطأها ما دامت مكاتبة فالكتابة فاسدة واذا ادت عتقت المكاتب اذا
كاتب عبده جاز استحساناً ثم اذا جاز ذلك فان ادي الثاني قبل عتق
الاول عتق فولاء الثاني للمولي وان ادى الثاني بعد عتق الاول فولاء
الثاني للاول الوصي اذا كاتب عبد اليتيم جاز استحساناً واذا كاتب امة
حاملاً فولدها بمنزلتها واذا استثني ما في بطنها كانت الكتابة فاسدة و
اذا اخذ المولي كفيلاً بالكتابة فالكفالة باطلة ولو كاتب عبدين كتابة
واحدة على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه جازت استحساناً واذا مات
المكاتب عن غير وفاء مات عبداً وان مات عن وفاء اديت كتابته وحكم بعتقه

قبل

16

قبل موته بلا فصل واذا مات المكاتب عن وفاء وقد اوصي بوصية لم تجز وصيته
لانه يحكم بعتقه قبل موته بلا فصل المكاتب يصلح ان يكون وصياً لمولاه
ووصية المكاتب على ثلثة اوجه في وجه لا يجوز بالاتفاق وفي وجه يجوز
وفي وجه اختلفوا اما الوجه الذي لا يجوز اذا اوصي ثم مات ولم يترك وفاءً لم
يجز لانه مات عبداً وانما يحكم بحريته قبل الموت بلا فصل تلك الساعة
لا تتسع كلمة الوصية والوجه الذي يجوز بالاتفاق وهو ان يقول اذا اعتقت
فقد اوصيت بثلث مالي فاذا عتق ثم مات جازت وصيته والوجه الذي
اختلفوا فيه هو ان يقول اوصيت بثلث مالي ثم ادى فانه يعتق ثم مات
فوصيته باطلة عند ابي حنيفة رحمه الله تع وعندهما جائزة المكاتب لا يملك
بالاسر كما لا يملك بالبيع والهبة ولا يدخل المكاتب في مطلق اسم المملوك الا
بالنية والمولي لا يملك كسب المكاتب ولا خدمته ولا تجب عليه بسببه صدقة
الفطر المكاتب اذا مات عن وفاء فقذفه انسان بعد موته لا يحد قاذفه
شرط الخيار من المكاتب جائز مكاتبة تزوجت باذن مولاها ثم اعتقت
فلها الخيار واحكام المكاتبة في النكاح والعدة كالامة طلاقها ثنتان وعدتها
حيضتان وايلاءها شهران ويجوز تزوج الامة على المكاتبة ولا يجوز تزوج
المكاتبة على الحرة المكاتب اذا اشتري ابنه ثم مات عن وفاء فان ابنه يرث
منه وليس للمكاتب ان يشتري امة يطأها ولكن لو وطئها ثم استحقت تجب
القيمة في الحال لان وجوبه يستند الى التجارة ولو كان وجوبه بالنكاح الفاسد
تجب بعد العتق المكاتب اذا تزوج بابنة مولاه باذنه ثم مات المولي جاز ولا
يبطل بموت المولي واذا مات المكاتب بعد ذلك فان ترك وفاءً لم يبطل
النكاح فان لم يترك فسد فان كانت غير مدخول بها فلا عدة عليها ولا
صداق لها وان كانت مدخولاً بها فعليها ثلث حيض ولها الصداق في
ذمته واذا اشترى المكاتب امرأته لا ينتقض النكاح بخلاف الحر وليس للمكاتب
ان يزوج ابنته تجب على المكاتب نفقة زوجته ولا تجب عليه نفقة ولده واما
المكاتبة فنفقة الولد عليها لان المكاتبة تملك كسب ولدها والمكاتب لا يملك

كسب ولده الا ان يكون الولد من امة له فيجب عليه النفقة لانه يملك كسبه
المكاتبة نفقتها على الزوج لان المولى لا يملك خدمة المكاتبة والا اذا كانت
تحت حر او عبد فان بوأها بيتا فعلى الزوج نفقتها والا فلا المكاتبة اذا
ولدت من سيدها فهي بالخيار ان شاءت عجزت وان شاءت ادت فعتقت
هبة المكاتب وصدقته لا تجوز ولو باع ثم حط من الثمن لاجل العيب جاز اذا مات
المكاتب وعليه دين يبدأ بدين الاجنبي ثم بالكتابة المكاتب اذا ادى بعض
كتابته من صدقة تصدق بها عليه ثم عجز حل ذلك للمولى المكاتب اذا اشترى
اباه او ابنه او جده او ولد ولده يصير مكاتبا عليه ولو اشترى ذا رحم محرم سوى
هؤلاء فله ان يبيعهم ولا يكاتبون عليه عند ابي حنيفة رحمه الله تع وعندهما
يتكاتبون عليه ولو مات المكاتب وترك ولدا فان كان الولد ولد في كتابته
قام مقامه في نجومه ولو ترك ولدا قد اشتراه لا يقوم مقامه في نجومه ولكن
يقال له اما ان تؤدي جميع الكتابة حالة او ترد في الرق وان ترك اخاه
او اخته فانه يباع ولا تقبل الكتابة من احد من هؤلاء وهذا كله على قول ابي
حنيفة وعندهما الجواب في الجميع واحد وانه يقوم مقامه في نجومه لو قال المكاتب
انت حر عتق ولو قال ان كنت انت عبدي فانت حر لا يعتق وهذا كما قالوا
لو قال لامرأته بعد ما طلقها طلاقا بائنا انت طالق طلقت ولو قال ان كنت
امرأتي فانت طالق لا تطلق جناية المكاتب على نفسه دون سيده ودون العاقلة
يحكم عليه بالاقل من قيمته ومن ارش الجناية وجناية المولى على مكاتبه معتبرة
وكذلك جنايته على رقيقه وكذلك لو جنى المكاتب على سيده وعلى رقيق سيده
فهي معتبرة اذا اشترى المكاتب جارية وقبضها وحاضت عنده ثم عتق المكاتب
حل له ان يطأها ولو عجز المكاتب فعلى المولى ان يستبرئها بحيضة ولو اشترى
المكاتب امه او ابنته فحاضت عنده ثم عجز المكاتب فلا استبراء على المولى ولو اشترى
اخته او خالته والمسئلة بحالها فعلى المولى الاستبراء عند ابي حنيفة رحمه الله تع لان
هؤلاء لا يصيرون مكاتبين بكتابته اذا كاتب جارية ثم عجزت فليس عليه الاستبراء
ولو كاتبت المكاتبة امة ثم عجزت فعلى المولى ان يستبرئ امة المكاتبة واذا اوصى

جناية المكاتب

المكاتب

المكاتب وارثه فالوصية باطلة فان اوصى المكاتب لنفسه فالوصية جائزة
للمكاتب ان يفعل خمس خصال له ان يبيع ويشتري بالنقد والنسيئة وله ان
يسافر وله ان يشارك وله ان يدفع ماله مضاربة وله ان يكاتب عبده و
ليس له ان يفعل خمس خصال ليس له ان يعتق عبده بجعل ولا بغيره ولا
يتزوج ولا يهب ولا يتصدق ولا يتسرى ولا يحابي في بيع ولا شراء الا فيما
يتغابن في مثله الناس الآجال لا تورث الا في المكاتب يموت وله اولاد
ولدوا في كتابته فان الاجل يورث في حقهم كل من صلح ان يكون وليا
صلح ان يكون شاهدا الا في المكاتب فانه ولي في تزويج امته ولا يكون
شاهدا في النكاح احكام اهل الذمة الامام يأخذ اهل الذمة باظهار
الكستيجات والزنانير وينبغي ان يكونوا متذللين في دار الاسلام فوجب ان يكون
علامة عليهم ظاهرة ولا تؤخذ الجزية منهم الا ممن كان معتملا وان كان زمنا
لا يؤخذ منه شيء ولا يؤخذ من النساء والصبيان ويؤخذ من الرجل المكتسب كل
سنة اثنا عشر درهما ومن الوسط اربعة وعشرين درهما ومن الغني المكثر ثمانية
واربعين درهما واذا اسلم في اثناء السنة او بعد ما مضت السنة لا يؤخذ
منه ولو توالت عليه السنون الا في السنة الواحدة عند ابي حنيفة رحمه الله تع
وعندهما يؤخذ ما مضى اهل الذمة اذا نقضوا العهد وحاربوا المسلمين فانهم
يسبون ويصير مالهم غنيمة الذمي اذا مر على العاشر وقال علي دين يقبل قوله
واذا مر بالخمر والخنازير يؤخذ العشر من قيمة الخمر ولا يؤخذ من قيمة الخنازير
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تع وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يؤخذ منهما و
ويؤخذ من الذمي نصف العشر ولا بأس بان يدخل الذمي المساجد كلها المسجد
الحرام وغيره الذمي اذا حلف ثم اسلم فحنث فلا كفارة عليه اذا قال يهودي
او نصراني ان فعل كذا فهو يمين اهل البغي اذا استعانوا باهل الذمة على حربهم
فقاتلوا معهم لا يكون نقضا لعهدهم يقام على الذمي جميع الحدود الا شرب الخمر
يقتل المسلم بالذمي ويقطع يد المسلم اذا سرق من ذمي ولا يجوز المفاوضة
بين المسلم والذمي في رواية وتجوز شهادة اهل الكفر بعضهم على بعض وان

اختلف مللهم وشهادة المستأمن الحربي لا تقبل على اهل الذمة يحلف النصراني
بالله الذي انزل الانجيل على عيسى عليه السلام ويحلف اليهودي بالله الذي
انزل التورية على موسى عليه السلام ويحلف المجوسي بالله الذي خلق النار
نصراني شهد على مسلم فردت شهادته فاسلم ثم شهد قبلت شهادته و
الفاسق اذا شهد فردت شهادته ثم تاب ثم شهد لا تقبل شهادته وكذا لو شهد
رجل لامراته فردت شهادته ثم طلقها ثم انقضت عدتها ثم شهد تقبل شهادته
من بعدها النصراني ليس من اهل الشهادة على مسلم وكذلك العبد وسئل
ابو القاسم الصفار رحمه الله كيف يزكى النصراني اذا شهد فقال يزكى بالامانة في
دينهم في لسانه ويده ويكون مع ذلك صاحب اليقظة نصراني له ابنة صغيرة
مسلمة ليس له ان يزوجها واذا كانت له اخت مسلمة لا يجبر على نفقتها
نصراني تزوج نصرانية بغير مهر وذلك في دينهم جائز جاز عند ابي حنيفة
رحمه الله تع ولا شيء لها وعندهما لها مهر مثلها وجاز في الحربية بلا شيء اتفاقا
نصرانية زنت ثم اسلمت فقذفها انسان لا يحد قاذفها المجوسي اذا تزوج
امه ثم اسلم فقذفه انسان لا يحد قاذفه عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
يحد ذمي قذف انسانا فضرب الحد ثم اسلم قبلت شهادته في الاسلام والعبد
اذا قذف فضرب الحد ثم عتق لم تقبل شهادته ذمي قذف مسلما فضربه سوطا
فاسلم فعن ابي حنيفة رحمه الله تع ثلث روايات في رواية اذا ضرب سوطا واحدا
في الاسلام بطلت شهادته وفي رواية اذا ضرب الاكثر في الاسلام وفي رواية
حتى يضرب الكل وهو قولهما وكذلك هذا الاختلاف في المسلم اذا قذف
فضرب سوطا فهرب وجاز للمسلم ان يتزوج اليهودية والنصرانية ولا يجوز تزويج
المجوسية ويجوز تزوج الصابئة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز و
كذلك الاختلاف في اكل ذبائحهم ويجوز تزوج الامة الكتابية وحكم الحرة الكتابية
في القسم حكم الحرة المسلمة وللمطلقة الكتابية ان تخرج ولزوجها اذا كان مسلما
ان يمنعها تحصينا لمائه ذمي اوصى الى مسلم جاز وان كان في التركة خمر او خنزير
يوكل من يبيع ذلك مسلم اوصى الى ذمي يصير وصيا له ولكن يخرج من الوصية

كمالو

كما لو كان ذميا فاسقا وصية اهل الذمة على ثلثة اوجه في وجه يجوز بالاتفاق
وهو ان يوصي بثلث ماله لفقراء المسلمين او لفقراء اهل الذمة او عتق الرقاب
وفي وجه لا يجوز وهو ان يوصي ان يحج عنه او يبني مسجد للمسلمين ولم يبين
الموضع وفي وجه اختلفوا وهو ان يوصي ببناء كنيسة او بيعة او عمارة دار
يجوز الوصية عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما رحمهما الله تع لا يجوز لا باس بعيادة
اهل الذمة وتكره المعانقة والقبلة لهم ولا باس بالمصافحة ولا ينبغي ان يبدأ
المسلم الذمي بالسلام في كتاب ولا غيره ولا باس بان يرد عليه وقال محمد بن
الحسن نصرانية تحت مسلم لا تنصب في بيته صليبا وتصلي في بيته حيث شاءت
ولا باس بان يواجر المسلم نفسه من نصراني يعمل له في البيعة الذمي اذا كان اكثر
السنة غنيا يوخذ منه جزية الاغنياء نصراني اعمى له ابن مسلم لا باس بان يقوده
من البيعة الى البيت ولا يقوده من البيت الى البيعة كما قالوا تحمل الهرة الى الفارة
ولا تحمل الفارة الى الهرة ويحمل الخل الى الخمر ولا يحمل الخمر الى الخل ويحمل سراج المسجد الى
المسجد موقودا ويطفيه عند الرجوع قال محمد بن الحسن كل شيء امنع منه المسلم
فاني امنع منه الكافر في دار الاسلام الا الخمر والخنزير يعني الملاهي والضرب وغيره
لا يجبر مسلم على نفقة احد من اهل الذمة الا على نفقة سبعة نفر المراة والاب والام
والجد عند عدم الاب والجدة عند عدم الام والاولاد الصغار من الذكور والاولاد
من الاناث ان صلى كافر في جماعة في المسجد او اذن في المسجد فهو دليل على اسلامه
فان رجع عنه قتل مرتدا فان قال سلمت او شهد انه لا اله الا الله وان محمدا عبده
ورسوله لا يحكم باسلامه ما لم يتبرا عن كل دين كان يعتقده نصرانية ماتت وفي
بطنها ولد مسلم يقبر في مقابر النصارى احكام اهل الجزية اخذ
الجزية من اهل الحرب على ثلثة اوجه في وجه لا يوخذ منهم مشركوا العرب وفي وجه
يوخذ وهم اهل الكتاب من اليهود والنصارى وفي وجه اختلفوا فيه المشركون
من غير اهل الكتاب وغير العرب كالهنود والاتراك عند ابي حنيفة رحمه الله تع واصحابه
يوخذ وعند الشافعي رحمه الله تع لا يوخذ حربي اذا دخل دارنا فاطال المقام
يتقدم الامام اليه اما ان ترجع الى دارك واما ان تقبل الجزية فان مكث بعد

ذلك بسنة صار ذمياً الحربي اذا دخل الينا بامان فاشترى ارضاً من ارض الخراج
فوضع عليه الخراج صار ذمياً الحربية اذا دخلت الينا بامان فتزوجت بذمي صارت
ذمية والحربي اذا تزوج ذمية لا يصير ذمياً والحربي اذا مر على العاشر اخذ منه
العشر ولا يصدق اذا قال على دين او قال هو بضاعة الا في فصل واحد وهو ان
يقول هذه ام ولدي وهؤلاء اولادي وكذلك اذا لم يكن معها ولد صدق به
وفرقوا بين هذا وبين المريض اذا قال في مرضه هذه ام ولدي وليس معها ولد لا
يصدق وتسعى اذا كانت لا تخرج من الثلث واذا اخذ من الحربي العشر ثم مر
على العاشر في تلك السنة لا يؤخذ منه ثانياً ما دام في دار الاسلام فاذا خرج ثم
عاد اخذ حربية دخلت الينا مسلمة ولها زوج في دار الحرب فلا عدة عليها
عند ابي حنيفة رحمه الله تع وعندهما عليها العدة واذا كانت حاملاً فعن ابي
حنيفة رحمه الله روايتان في رواية لا تتزوج حتى تضع وفي رواية لها ان تتزوج
ولكن لا يطأها حتى تضع مناكحة اهل الكتاب على ثلثة اوجه في وجه لا يجوز وهو
ان يتزوج مشركة وفي وجه يجوز ويكره الا ان يخشى العنت على نفسه وهو ان
يتزوج من اهل الحرب من اهل الكتاب وفي وجه يجوز من غير كراهة وهو ان
مسلمة اسيرة او مدبرة اسيرة كتب اليها مولاها واذن لها بالتزوج حربي تزوج
حربية ثم اسلم احدهما فهما على النكاح ما لم تحق ثلث حيض الحربي اذا دخل دار الا
الاسلام بغير امان فاخذه رجل فهو في لجميع المسلمين سواء اخذه قبل الاسلام او بعده
عند ابي حنيفة رحمه الله تع وعندهما رحمهما الله تع اذا اخذه قبل الاسلام فهو عبد
له واذا اخذه بعد الاسلام فهو حر لا سبيل عليه حربي دخل دار الاسلام ومعه
سلاح فاراد ان يرجع بسلاحه لا يمنع لان الامان وقع عليه ولو استبدل سلاح
بسلاح آخر فان كان قد استبدل بجنس آخر منع وان استبدل بجنسه فان
كان خيراً منه منع وان كان شراً لا يمنع ولو ان قوماً من اهل الحرب اوان
بعضهم بعضاً في دار الحرب او المسلم ادان حربياً او الحربي ادان مسلماً ثم خرجوا
الى دار الاسلام واختصموا الى القاضي لا يقضي بينهم لان الامان وقع في الامور
المستأنفة لا على الاموال الماضية والشفعة لا تجب في دار الحرب والبيع اذا

كان

كان في دار الاسلام فللحربي المستأمن الشفعة فاذا دخل دار الحرب بطلت
شفعته حربي دخل دارنا بامان فقذف انساناً ضرب الحد ولو شرب الخمر لم
يضرب ولو زنى او سرق لا يقام عليه الحد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تع
وعند ابي يوسف رحمه الله يقام ولو زنى بذمية او مسلمة يجب عليها الحد دونه
عند ابي حنيفة رحمه الله تع وعند ابي يوسف رحمه الله يجب عليهما وعند محمد رحمه
الله لا يجب على واحد منهما اربعة لا ربا بينهم بين العبد وسيده وبين ام
الولد وسيدها وبين المدبر وسيده وبين المسلم والحربي في دار الحرب
عند ابي حنيفة رحمه الله تع **احكام المرتدين** الرجل اذا ارتد يعرض عليه
الاسلام فان اسلم والا قتل فان قال اجلوني اجل ثلاثة ايام فان
رجع الى الاسلام وتبرأ من كل دين اعتقده سواه والا قتل والمرأة تحبس ولا
تقتل فان قتل المرتد قسم ماله بين ورثته وان لحق بدار الحرب مرتداً يقضي القاضي
بموته وعتق امهات اولاده ومدبريه وحلت ديونه ولو اوصى ثم ارتد ولحق
بدار الحرب بطلت وصيته عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وليس كالتدبير لانه
لا يحتمل النقض والرد اذا قتل المرتد او لحق بدار الحرب وامرأته لم تنقض عدتها
ترث ويعتبر فيه احكام القران واذا رجع المرتد مسلماً بعد قسم ماله فكل ما
كان قائماً اخذه وما كان مستهلكاً فلا ضمان فيه عقود المرتد موقوفة عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف رحمهما الله تع يجوز كما يجوز من الصحيح وعند محمد رحمه الله يجوز كما يجوز
من المريض ولو جاءت امته بولد فادعاه يثبت النسب بلا خلاف ما اكتسب المرتد
في حال ردته يكون لبيت المال عند ابي حنيفة رحمه الله تع وعندهما رحمهما الله تع
يكون ميراثاً المرتد اذا جنى جناية خطاء فان العاقلة لا تعقل عنه اذا ارتد ولحق
بدار الحرب مع ماله ثم ظهر المسلمون على الدار صار المال الذي معه فيئاً ولو دخل
دار الحرب ثم خرج واخذ شيئاً من ماله فان كان القاضي لم يقض بلحوقه فالجواب
كذلك وان كان القاضي قد قضى بلحوقه فانه يرد الى الورثة ان وجد قبل القسمة
اذا لحق المرتد بدار الحرب وقضى القاضي بلحوقه وكاتب ابنه عبده ثم رجع مسلماً
انتقل المكاتب اليه ويصير كاتبه وكيلاً من جهته رجل وامرأته ارتدا عن الاسلام

معافهما على النكاح وان ارتد احدهما قبل الآخر وقعت الفرقة ويكون فرقة بغير
طلاق واباء الزوج عن الاسلام يكون طلاقا عند ابيحنيفة وعند ابي يوسف رحمهما
الله تع كلاهما لا يكون طلاقا وعند محمد رحمه الله كلاهما يكون طلاقا ذبيحة المرتد
حرام واذا توضئ او تيمم ثم ارتد ثم اسلم والوقت فهو على طهارته ولو صلى ثم ارتد
ثم اسلم والوقت باق اعاد الصلوة وكذلك لو حج حجة الاسلام ثم ارتد ثم اسلم
اعاد حجة الاسلام اذا ارتد الزوجان معا ثم اسلم احدهما وقعت الفرقة من
قبل الذي بقي على كفره اذا حلف ثم ارتد ثم اسلم بعد ما حنث فلا كفارة عليه المرتد
المرتدة اذا اسلم لا يجب عليه قضاء الصلوة لانه تركها ديانة واعتقادا فصار كالكافر
الاصلي نصراني اسلم ثم مات ابوه فقال ليتني لم اسلم الى هذا الوقت حتى ارث
منه صار مرتدا كافر جاء الى مسلم وقال اعرض علي الاسلام فقال له اذهب
الى فلان العالم حتى يعرض عليك قال يكفر هذا الانسان قال ابو بكر الاسكاف
من عاب النبي عليه السلام في شئ كفر قال ابن الزجاج من قال الشعر من النبي
عليه الصلوة والسلام شعيرا فقد كفر وقال بالفارسية كبركي به ازين كار
يعني عمل المجوسي خير من عمل النبي عليه الصلوة والسلام يخاف عليه الكفر ولو قال
في حال الغضب اخترت الكفر من هذه الساعة يخاف عليه ان يكفر ولو قال ان
كان كذا غدا والا اكفر يكفر من ساعته ولو قيل له الا تخشى الله قال لا في حال الغضب
قال صار كافرا ومن اعلم امراته ان الله تع احل له اربعة نسوة فقالت اين چنين
نيست قال تكفر لانها تصير كانها قالت ان الله تع ليس بحكم احكام الاوصياء
للوصي ان يتجر في مال الصبي ويدفع بضاعة او مضاربة وله ان يعمل في ماله بالمضاربة
واذا اشترى مال اليتيم لنفسه باكثر من قيمته او باع ماله منه باقل من قيمته جاز عند
ابيحنيفة رحمه الله تع وعندهما رحمهما الله لا يجوز ليس للوصي ان يقرض مال
اليتيم والقاضي لو اقرض جاز ويكون على سبيل القضاء اذا احال الوصي من
مال اليتيم فان كان المحال عليه املا من الغريم جازت الحوالة والا فلا الوصي
اذا قضى دين الميت بقضاء القاضي ثم ظهر على الميت دين آخر فلا ضمان
على الوصي وان كان بغير قضاء فالغريم بالخيار ان شاء اتبع الغريم وان شاء

اتبع الوصي اذا قبل الوصي الوصية في حال حيوة الموصي لزمته ولا يجوز رده الا في
وجه ولو لم تقبل حتى مات الموصي فالوصي بالخيار ان شاء قبل وان شاء
لم يقبل واذا باع مال اليتيم ثم استحق ضمن الوصي ثم يرجع في مال اليتيم الوصي اذا
اجر نفسه في عمل اليتيم فالاجارة فاسدة الوصي اذا اجر ارض اليتيم فكبر ليس
له ان ينقض الاجارة ولو اجر اليتيم نفسه فبلغ فله ان ينقض الاجارة الوصي
اذا باع التركة فان كانت الورثة كلهم كبارا ولا دين على الميت ولا وصية و
الورثة حضور فليس له ان يبيع شيئا وان كان الورثة غيبا فله ان يبيع العروض
وليس له ان يبيع العقار وان كان الورثة صغارا كلهم وهم حضور او غيب فله ان يبيع
نصيبهم وان كان بعضهم صغارا وبعضهم كبارا فعند ابيحنيفة رحمه الله تعالى
له ان يبيع النصيبين جميعا وعندهما ليس له ان يبيع نصيب الكبار ولو كان
على الميت دين او اوصى بشيء من الدراهم وليس في التركة دراهم والورثة كبار
حضور فعند ابيحنيفة رحمه الله يجوز بيع جميع التركة وعندهما لا يجوز الا حصة الدين
وصي الام لا يبيع العقار ويبيع العروض اذا كانت الورثة صغارا او كبارا وهم
غيب وليس له ان يتصرف فيما ورث من غير الذي اوصى اليه وكذلك وصي
الاخ وغيره واما وصي الاب فله حق التصرف في العروض والعقار سواء ورث
من ابيه او من غيره اذا كانت الورثة صغارا واما اذا كانوا كبارا وهم غيب
فليس له ان يتصرف الا في العروض خاصة جارية اسرها العدو ومولاها
صغير يتيم فاشتراها رجل كان للوصي ان ياخذها لليتيم بالثمن ولو لم ياخذ و
لكن سلم لم يجز عند محمد رحمه الله وجاز عند ابيحنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى
وكذا هذا الاختلاف في تسليم الشفعة الاب والوصي والمفاوض والمكاتب
لهم ان يكاتبوا العبد استحسانا وليس لهم ان يعتقوا على ماله ولو زوج احد من هؤلاء
الاربعة امة جاز والعبد الماذون والمضارب وشريك العنان لو زوجوا الامة
لم يجز عند ابيحنيفة ومحمد رحمهما الله تع ولا يجوز كتابة هؤلاء الثلثة في قولهم جميعا
ولو زوج احد هؤلاء السبعة عبده لم يجز الاب اذا رهن مال ابنه الصغير بدين
لنفسه جاز استحسانا وكذلك الوصي والمفاوض الوصي اذا باع العبد

من التركة لاحد الغرماء وقبض الثمن ثم استحق عزم الوصي ثم رجع على الغرماء ولو كان
القاضي هو الذي باع او امينه فلا ضمان عليه لان القاضي لا ترجع عليه العهدة
اذا كان في عنق الرجل وصية فاوصى الى آخر فقال اني قبلت وصيتك ولا
انفيك الوصية التي في عنقك صار وصيا فيهما جميعا بقبول احدهما اذا كان
في حجر الوصي يتيمين فباع مال احدهما من الآخر لم يجز لانه اذا كان خيرا يكون
شرا للآخر اذا رهن الوصي شيئا من متاع الميت لبعض الغرماء دون البعض
لم يجز وللوصي ان يرهن بدين الميت وله ان يرهن مال اليتيم وله ان يعطي مال
اليتيم مضاربة ولو استاجر الوصي اليتيم لعمل نفسه ينبغي ان يجوز اذا استاجره با
كثر من اجر مثل كالبيع والشراء اذا قال الوصي بعد موت الموصي لا اقبل فلم يخرجه القاضي
حتى قال قبلت فله ذلك وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وقال زفر ليس له ذلك
واذا اشتكت الورثة من الوصي الى القاضي لا ينبغي ان يعزله ما لم يظهر منه الخيانة
واذا اوصى الى عبد غيره باذن مولاه فالوصية باطلة واذا اوصى الى عبد نفسه
وفي الورثة صغار وكبار ينبغي للقاضي ان يخرجه فان كانت الورثة كلهم صغارا
جاز عند ابي حنيفة رحمه الله تع وعندهما لا يجوز ولو اوصى الى مكاتب غيره جاز
اذا اوصى مسلم الى ذمي فالوصية باطلة يعني تبطل كالعبد واذا اوصى الى رجل بما
له فهو وصي في ماله وولده واذا اوصى اليه حتى يقدم فلان فهو وصية الى قدومه فاذا
قدم فلان تحولت الوصاية اليه وروى عن ابي حنيفة انه قال اذا قدم فلان فهما
وصيان فيهما جميعا واذا اوصى ببعض ماله وببعض ولده الى رجل وبنفسه الى آخر
فهما جميعا وصيان في الجميع عند ابي حنيفة رحمه الله تع وابي يوسف رحمه الله تعالى
استحسانا اذا اقتسم الوصي بين الورثة وهم صغار فالقسمة باطلة واذا كانا وصيين
فمات احدهما واوصى الى صاحبه جاز وله ان يتصرف في المال وروي عن ابي حنيفة
رحمه الله تع انه لا يجوز وينبغي للقاضي ان يجعل معه آخر الوصي اذا اشترى الكفن من
مال نفسه لا يكون متطوعا وكذلك الوارث الكبير ولو قضى الوصي او الوارث دين الميت
من مال نفسه لا يكون متطوعا واذا اخر الوصي مال الورثة الى اجل فتاخيره باطل يعني اذا
كان الوصي لم يتولى العقد اما اذا كان الوصي هو العاقد جاز تاخيره عند ابي حنيفة ومحمد

رحمهما

رحمهما الله وليضمن الوصي اذا اوصى لرجل مملوكا والمملوك ذو رحم محرم من
الموصى له فرد الوصية ولم يقبل لم يجز على قبولها ولا يعتق بقرابته ولو لم
يقبل ولم يرد حتى مات الموصى له بعد موت الموصي لزمته الوصية كل من لا
يجوز اقراره اذا اقر لا يجب عليه اليمين وتفسيره اذا ادعى على ميت مالا وقدم
الموصي الى القاضي ولا بينة للمدعي فاراد ان يحلف الوصي لم يجز اذا كان غير
وارث وان كان الوصي وارثا كان اقراره جائزا في حصة نفسه فيحلف فيها
للوصي ان يأكل من مال اليتيم ويركب دوابه اذا كان محتاجا بقدر ما في ماله و
الله تعالى اعلم **احكام الابوين** لا يؤخذ بحد القذف الوالد والجد وان علا
الولد وولد الولد وان سفل يكره للمسلم ان يبتدئ اباه الكافر لقتله واذا
قصده ابوه فلا بأس ان يقتله على سبيل الدفع العادل اذا قتل اباه الباغي يرثه
وكذلك الباغي اذا قتل العادل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تع وعند
ابي يوسف رحمه الله لا يرثه ولو قتله بالقصاص ورثه بلا خلاف ولو حفر بئرا
فوقع ابوه ورثه الكافر يموت وله ولد مسلم فانه يغسله ويتبعه ويدفنه واذا
استأجر الرجل ابنه في خدمته فالاجارة فاسدة وان استاجره ليرعى الغنم
فهي جائزة ولو ان الابن استأجر الاب ليخدمه فالاجارة تنتقض ولو كان الابن
مكاتبا او عبدا فاستاجره الاب فان الاجارة جائزة ولو كان الاب هو العبد
فاستاجره الابن من مولاه تفسخ الاجارة واذا اشترى من احد الابوين لا
يبيع مرابحة عند ابي حنيفة رحمه الله تع الا ان وعندهما له ان يبيعه مرابحة
يجوز ان يدفع خمس الغنيمة الى ابيه اذا كان محتاجا وكذلك خمس ما وجد من
الركاز اذا شهد اربعة بالزنا احدهم والده او ولده فرجم يرث لانه سبب
للقتل وليس بقاتل فصار كحافر البئر اذا قذف ولده لا يحد واذا
قذف والده حد اذا سرق الرجلان من رجل احدهما ابوه او ابنه فلا
قطع على واحد منهما الاب اذا اشترى دارا لابنه الصغير وهو شفيعها
فانه يقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم يخاصم الى القاضي حتى ينصب عن الصبي
احدا فيخاصمه الاب بالشفعة لا تجوز شهادة الوالد لولده ولا الولد

لوالده ولا يقضي احدهما للآخر ولا يجبر المسلم على نفقة احد من ذوي قرابته
اذا كانوا كفارا الا على نفقة ولده اذا كانوا صغارا او الوالد ولا يجبر الكافر
على نفقة احد من ذوي قرابته اذا كانوا مسلمين الا على نفقة ولد او والد
والوكيل بالبيع له ان يبيع ممن احب الا على الوالد والولد عند ابي حنيفة
رحمه الله تع والوكيل على شراء شيء موصوف له ان يشتري ممن احب من
ذوي قرابته الا الولد والوالد واذا اشترى من بعض قرابته شيئا فله ان يبيعه
مرابحة وان لم يبين ما خلا الولد والوالد وللمضارب ان يبيع ويشتري من مال
المضاربة ممن احب من قرابته الا الولد او الوالد **احكام الجد** الجد يشبه
الاب من وجه ويشبه الام من وجه اما شبهه للاب فان الشهادة له لا تجوز
ولا دفع زكوته اليه لا يجوز ولا يقتل الجد بولد الولد كالاب واذا زوج الصغير
او الصغيرة لم يثبت له الخيار اذا بلغ كالاب والجد له ولاية المصالح
في مال ولد الابن كالاب والجد يحجب الاخوة والاخوات لام بلا خلاف واما شبهه
بالاخ فلان الجد اذا اعتق لا يجر الولاء كالاخ ولا يجب على الجد صدقة الفطر
ونفقة ذوي الارحام تجب على الجد مشتركة بينه وبين غيره بخلاف الاب
ولا يحكم باسلام الصبي باسلام الجد والام ترث مع الجد الثلث من جميع
المال بخلاف الاب **احكام الزوجين** اذا دفع الزكوة الى امراته لم يجز
ولو دفعت الزكوة الى زوجها لم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله تع وعندهما
رحمهما الله تع يجوز ولو شهد احدهما للآخر لا يجوز واذا وهب احدهما للآخر
لم يرجع يجوز للمراة ان تغسل زوجها بعد موته ولا يجوز للزوج ان يغسلها
واذا ملك احدهما صاحبه فسد النكاح اذا وهب لزوجته ثم طلقها او ابانها
ثم اراد ان يرجع فليس له ذلك ولو وهب لاجنبية ثم تزوجها كان له الرجوع
يراعي في الهبة وقت الهبة لا وقت الرجوع وفي الوصية يراعي وقت
الموت لان نفاذها بالموت ولو اوصى لامراته ثم ابانها ثم مات جازت
الوصية ولو اوصى لاجنبية ثم تزوجها ثم مات لم تجز الوصية وفي الحدود يعتبر
كلا الطرفين اذا سرق من امراته ثم ابانها او من اجنبية ثم تزوجها ثم اخصما لا

للوكيل ان يشتري ممن احب الا من الوالدين

شبه الجد للاب

شبه الجد بالاخ

لا يحكم باسلام الصبي باسلام الجد

للمراة غسل زوجها بعد موته لا عكسه

يراعى في الهبة وقت الهبة وفي الوصية وقت الموت

في الحد ويعتبر كلا الطرفين

يقطع

يقطع وفي الشهادة يعتبر وقت اداء الشهادة اذا تحمل الشهادة وهي
امراته ثم ابانها ثم ادى قبلت شهادته ولو تحمل وهي اجنبية ثم تزوجها ثم ادى
لم تقبل الرجل المراة اذا افسد حجهما بالجماع ثم ارادا ان يقضيا الحج لا يفترقان
المراة اذا احرمت بحجة التطوع فلزوجها ان يحللها وليس لها ان تصوم
التطوع الا باذنه اذا طلقها طلاقا رجعيا فليس له ان يسافر بها حتى يشهد
على رجعتها اذا كان النشوز من قبل الرجل فلا يجوز ان ياخذ منها شيئا وان
كان من قبل المراة جاز له ان ياخذ مقدار ما اعطاها دون الزيادة في رواية
كتاب الطلاق وفي الجامع الصغير يجوز العدة والطلاق بالنساء المراة
تدعي الصبي انه ابنها لا تصدق الا ان يشهد على الولادة امراة او يصدقها زوجها
بخلاف الرجل اذا استاجر امراته لتخدمه فالاجارة فاسدة وكذلك لو استاجرت
المراة زوجها للخدمة ولو كانت الاجارة لعمل من الاعمال جاز اذا اشترى
امراته وهي حامل منه عتق ما في بطنها ولا يعتق الام ولكنها صارت
ام ولد ولو اشترى امراته على انه بالخيار لا يفسد النكاح عند ابي حنيفة لانه
لم يملكها فان وطئها في الثلث جاز ردها وعندهما ملكها وانتقض النكاح
وان وطئها لا يردها اذا استاجر امراته والنكاح بينهما قائم لارضاع
ولده منها لم تجب الاجرة ولو استاجرها لولد من غيرها جاز ولو ابانها
واستاجرها لارضاع ولده منها جاز ولو استاجر امتها والنكاح قايم كان
حكمها حكم مولاتها ولو استاجر مكاتبتها فانه يجوز في الاحوال كلها اذا اختلف
الزوجان في متاع البيت فكل متاع يكون للرجال فهو للرجل وما كان
للنساء فهو للمراة وما كان مشكلا فهو للزوج في الطلاق وفي الوفاة فهو
للحي منهما عند ابي حنيفة رحمه الله تع وقال ابو يوسف رحمه الله تع يجهز المراة
جهاز مثلها والباقي للزوج في الموت والطلاق مطلقا وقال محمد رح ما كان
للرجال فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمراة وما كان مشكلا فهو بينهما نصفان
القاضي لا يقضي لامراته اذا كان وكيلا بالبيع لا يجوز ان يبيع من امراته اذا اشترت
من زوجها لا تبيع مرابحة عند ابي حنيفة رح ابن العم اولى بالخلوة على المراة من

في الشهادة يعتبر وقت الادا

استاجر احد الزوجين الآخر

اشترى امراته وهي حامل

اشترى امراته بالخيار

استاجر امراته لارضاع ولده منها

اختلف الزوجان في متاع البيت

القاضي لا يقضي لامراته

الوكيل لا يبيع لامراته

اشترت من زوجها لا تبيع مرابحة

الاولى بالخلوة على المراة

زوجها الا ان يكون له منها ولد احكام التي يتعلق بالاكثر صاحب الجرح اذا
كان اكثر بدنه صحيحا يغسل الصحيح ويمسح على الباقي وان كان اكثره جريحا
تيمم وكذلك اعضاء الوضوء لخرق اليسير لا يمنع المسح على الخف والكثير
يمنع والفصل بين اليسير والكثير مقدار ثلث اصابع اصغر الاصابع وقال في
الزيادات من اصابع الرجل واذا خرج اكثر القدم من الخف وجب غسل
الرجلين والعمل الكثير يفسد الصلوة والقليل لا اذا احدث الامام وتأخر
وقدم رجلين فان سبق احدهما الى مكان الامام كان التابع هو الامام واذا
تقدم جميعا واقتدى بكل واحد منهما طايفة فصلوة الطائفتين جميعا فاسده
الا ان يكون احدي الطائفتين اكثر فصلوة الاكثر جايزة الاغما اذا كان
اكثر من يوم وليلة فليس عليه قضاء الصلوات واذا وجد اطراف ميتا
او شي منه لم يصل عليه ولكنه يدفن فان وجد اكثر من نصف بدنه غسل
حينئذ وصلي عليه وان اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار لم يصل
عليهم الا ان يكون موتى المسلمين اكثر والشاة اذا خرج من ضرعها
لبن مخلوط بالدم فان كان اللبن هو الغالب حل اكله والا فلا حكمه كحكم ما او
نزح وراي فيه دما اذا قرأ آية السجدة ثم قرأها ثانيا بعد ما عمل عملا
كثيرا فصل بينهما لزمه السجود ثانيا وان كان قليلا لا يلزمه نهر يجري على
الجيفة فان كان الماء الذي يجري على الجيفة اكثر فالماء نجس وان كان اقل
فالماء طاهر والمطر اذا جرى في ميزاب من سطح عليه نجاسة في غير موضع
الميزاب ان كان اكثر الماء طاهرا فالماء لا ينجس من اصابه وان كان
موضع الميزاب نجسا فان كان الماء الذي لا يلاقي النجاسة ايضا اكثر لا
ينجس اذا خرج الولد فان كان الذي خرج الاكثر صارت المراة نفساء
وسقطت الصلوة عنها ومن كان اكثر السنة مجنونا فلا زكوة عليه وهو
رواية عن ابي يوسف رحمه الله المعتكف اذا خرج من المسجد لا يفسد اعتكافه
ما لم يخرج اكثر النهار عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا احرم
بالعمرة فطاف لها بعض الطواف في رمضان وبعضه في شوال ثم حج من

ثانيا

ع

الفصل بين اليسير والكثير
في خرق الخف

احدث الامام وقدم
رجلين

اذا وجد اطراف ميتا

ان وجد اكثر البدن

اختلط موتى المسلمين
بالكفار

خرج من الضرع لبن مخلوط
بالدم

اذا نزح فراى فيه دما

قرأ آية السجدة ثانيا بعد عمل

نهر يجري على الجيفة

المطر اذا جرى في ميزاب
من سطح عليه نجاسة

عامه

عامة فان كان اكثر الطواف وهو اربعة اشواط قام مقام الكل واذا
ترك اقله وهو ثلاثة ورجع الى اهله يبعث بهدي ولا يلزمه العود اذا تطيب
المحرم بطيب كثير فعليه دم وفي القليل صدقة واذا انفق الحاج عن الميت
اكثر النفقة من ملك نفسه لم يجز حجة الاسلام عن الميت وان كان اقل
جاز استحسانا اذا ارسل كلبه على صيد وتوارى عنه وكان في طلبه
فان غاب عنه اكثر النهار لم يجز اكله وان كان اقل يجوز رواه الحسن
بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله اذا صلى بعض المكتوبة في المسجد وحده ثم اقيم
لها فان لم يصل اكثرها قطعها اذا حصل (خلط) لبن امراة في طعام ثم شرب منه
صبي فان كانت الغلبة للبن ثبت حكم الرضاع والا فلا اذا حلف لا يشرب
لبنا فصب اللبن في ماء فان كان اللبن غالبا حنث الذمي اذا كان اكثر
السنة غنيا يؤخذ منه جزية الاغنياء اذا كان عنده مسالخ بعضها ذكية
وبعضها ميتة فان كانت الغلبة للذكية جاز التحري والا فلا ولو كان
هناك علامة يتوصل بها حكم بالعلامة ولو ان زيتا اختلط به بعض الميتة
فان كانت الغلبة للميتة لا يجوز الانتفاع به بوجه من الوجوه وان كانت
الغلبة للزيت جاز الانتفاع به من حيث دباغ الجلد والاستصباح اذا كان
معه اواني وقع في احدها نجاسة تغير عينها جاز له ان يتحرى وفي الاثنين
والمسئلة بحالها لا يتحرى اذا وجد سمكة بعضها في الماء وبعضها على الارض
وقد ماتت فان كان جانب راسها على الارض حل وان كان بالعكس نظر
فان كان اكثرها في الماء لا يجوز اكلها وان كان اكثرها على الارض جاز
والعروق اربعة الحلقوم والمري والودجان ما لم يقطع ثلاثة منها اي ثلثة
كانت لم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد لا يجوز الا ان يقطع العروق
كلها او يقطع من كل واحد اكثره اذا سمى على الذبيحة ثم اشتغل بحديث فان
كثر وطال صار فاصلا بين التسمية والذبح وصارت الذبيحة بغير تسمية
وان كان قليلا لم يفصل اذا وجد ثلثي القتيل او اكثر في محلة وجبت القسامة
وان وجد اقل من نصف البدن فلا قسامة فيه اذا شهد الشهود على دار وذكر

وقع في احد الاواني النجاسة تحرى
وفي الاثنين لا

وجد سمكة بعضها في الماء
وقد ماتت

قطع اكثر العروق الاربعة
في الذبح

سمى على الذبيحة ثم اشتغل بحديث

ذكر الشهود ثلث
حدود الدار

واحدين من حدود الدار لم يجز وان ذكر واثلث حدود جازت شهادتهم
الاحكام التي صاحبها بالخيار اذا صلى في المسجد وحده تطوعاً فاحدث
فخرج فتوضأ فهو بالخيار ان شاء صلى باقي الصلوة في بيته وان شاء
رجع الى المسجد اذا احدث وهو امام فانتقل واستخلف فهو بالخيار على ما ذكرنا
اذا كان عنده ثوب نجس كله ولا يقدر على ما يغسله فهو بالخيار عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله تع ان شاء صلى في الثوب قائماً وان شاء صلى
قاعداً عرياناً اذا فاتته جماعة في مسجد حي وهو يعلم انه يدركها في مسجد
آخر فهو بالخيار اذا دخل المسجد والمؤذن يقيم صلوة الفجر ولم يصل
ركعتي السنة فهو بالخيار ان شاء اشتغل بالسنة وان شاء دخل مع الامام
لاجل تكبيرة الافتتاح المرأة اذا اصابتها الجنابة ثم ادركها الحيض فهي
بالخيار ان شاءت اغتسلت وان شاءت لم تغتسل الجمع بين التيمم
وبين سور الحمار وهو بالخيار في البداية بايهما شاء بدأ الامام اذا سلم في
صلوة ليس بعدها نافلة ولم يكن بحذاه واحد يصلي فهو بالخيار ان شاء
استند الى المحراب وان شاء انحرف واذا اجتمعت الجنائز رجالاً كلهم
او نساء فان شاءوا وضعوا صفاً واحداً وان شاؤا وضعوا واحداً
بعد واحد وقال ابن ابي ليلى يوضع كالدرج اذا صلى قاعداً تطوعاً فهو
بالخيار حالة القيام ان شاء تربع وان شاء قعد محتبياً حتى يكون فصلاً
بين قعود الصلوة وبين القعود الذي هو للصلوة يعني للقيام العراة بالخيار
ان شاؤا صلوا قعوداً وان شاؤا صلوا قياماً التاجر بالخيار ان شاء
قوم متاعه بالدراهم وان شاء بالدنانير المسافر في شهر رمضان بالخيار
ان شاء صام وان شاء افطر اذا كان عليه قضاء رمضان فهو بالخيار ان شاء
تابع وان شاء فرق هو في كفارة اليمين بالخيار ان شاء اعتق وان شاء
اطعم وان شاء كسى اذا كان عليه الهدي فهو بالخيار ان شاء اهدى شاة
وان شاء بقرة وان شاء جزوراً ولا يجوز الذبح الا بمكة ولو قال عليه
بدنة فعليه الجزور او البقرة اذا اراد ان ينحر بدنة فهو بالخيار ان شاء

اذا فاتته جماعة في مسجد حي
يدركها في مسجد آخر

دخل المسجد والمؤذن يقيم صلوة
الفجر ولم يصل ركعتي السنة

اصابت المرأة جنابة
ثم حاضت

اذا صلى قاعداً

وان عجز عن هذه الثلثة وقت الاداء
صام ثلثة ايام متتابعة

في كفارة اليمين
بالخيار

نحرها قائماً وان شاء نحرها مضطجعاً المحرم اذا قتل صيداً فانه يحكم عليه ذوا
عدل ثم القاتل بالخيار ان شاء اشترى بقيمته هدياً ويذبح بمكة وان شاء اشترى
بقيمته طعاماً وان شاء صام مكان كل نصف صاع يوماً وهذا على قول ابي حنيفة
رحمه الله تع وابي يوسف وعند محمد رحمه الله الخيار للحكمين اذا حلق رأسه
او لبس معصفراً خير بين الكفارات الثلث الهدي او صوم ثلثة ايام او اطعام
ستة مساكين الامام اذا سبى رجالاً من اهل الحرب فهو بالخيار ان شاء
قتلهم وان شاء قسمهم بين الجند واذا فتح بلدة فهو بالخيار ان شاء
جعلهم ذمة كما جعل عمر بن الخطاب رضي الله تع عنه بارض السواد وان شاء
قسمها بين الجند كما قسم رسول الله صلى الله تع عليه وسلم خيبر اذا تقدم الخصمان
الى القاضي فهو بالخيار ان شاء سكت حتى يختصمان اليه وان شاء قال لهما تكلما ولا
يخاطب احدهما دون صاحبه اذا كان عليه دين وكفله رجل فرب الدين
بالخيار ان شاء اخذ الكفيل وان شاء اخذ المكفول عنه ولكن اذا اتبع
احدهما لا يبرأ الآخر حتى يستوفي منه اذا اعتق المولى عبده وعليه دين
فالغرماء بالخيار ان شاؤا اتبعوا المولى وان شاؤا اتبعوا العبد واتباع احدهما
لا يكون ابراء الآخر وفي الحوالة ليس للطالب ان يتبع المحيل ما لم يتوى على
المحتال عليه دين بين رجلين فقبض احدهما نصف الدين فشريكه بالخيار
ان شاء اتبع شريكه فيما قبض وان شاء اتبع الذي عليه الدين فان اتبع
من عليه الدين سلم لشريكه ما قبض ما لم يتوى الذي على المطلوب العدل اذا باع
الرهن وقبض الثمن ودفعه الى المرتهن ثم استحق الرهن كان العدل بالخيار
ان شاء رجع على الراهن وسلم للمرتهن ما اخذ وان شاء رجع على المرتهن فان
اختار اتباع احدهما فتوى ما عليه فاراد ان يرجع على الآخر ليس له لان
اتباع احدهما ابراء منه الآخر وكذلك غاصب الغاصب اذا اتبع المغصوب
منه احدهما ليس له ان يتبع الآخر لانه ابرأ الآخر من الضمان وملك
الذي ضمنه اذا استأجر الرجل رجلاً ليحمل له شيئاً على ظهره او على دابته فانكسر
في نصف الطريق في حال مشيه فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته في

الامام اذا سبى رجالاً

تقدم الخصمان الى
القاضي

اعتق عبده المديون

قبض احد الشريكين نصف
الدين فالآخر بالخيار

استحق الرهن بعد ما باع
العدل

اتبع المغصوب منه الغاصب
او غاصب الغاصب

استأجر حمالاً فانكسر في الطريق

الموضع الذي استأجره فيه ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمته في الموضع الذي
انكر فيه وعليه الاجر مقدار ذلك اذا تلقط لقيطا ورفعه الى الامام
فالامام بالخيار ان شاء قبل منه وان شاء لم يقبل اذا وجد لقطة فتصدق
بها ثم جاء صاحبها فهو بالخيار ان شاء رضي بالاجر وان شاء ضمن الدافع
وان شاء ضمن المسكين واذا وجد لقطة وجاء رجل ووصف وعاءها ووكاءها
فاصاب ذلك فالملتقط بالخيار ان شاء صدقه ودفع اليه وان شاء لم يصدقه
لجواز ان يجيء آخر ويقيم البينة المرأة اذا زنت وهي محصنة فالامام بالخيار ان شاء
حفر لها وان شاء لم يحفر اذا قتل الرجل عمدا وليس له ولي غير السلطان
فهو بالخيار ان شاء قتله وان شاء صالح على الدية وليس له العفو رجل اودع
رجلا فصيلا فادخله المستودع بيته ثم عظم الفصيل فلم يقدر على اخراجه قال محمد
رحمه الله المستودع بالخيار ان شاء اوسع في بابه وان شاء ضمن له قيمة الفصيل
يوم صار في حد لا يخرج من البناء ولو استعار بيتا فادخل فيه فصيلا وكبر
الفصيل فليس له ان يقلع البناء ويقال لرب الفصيل انحره وفصله ولو كان
بغلا او حمارا استحسن اذا كان ضرر الباب يسيرا ان يقلعه ويعيده بعد ذلك
كما كان غير الاب والجد اذا زوج صغيرة فادركت فلها الخيار والمولى اذا زوج
امته ثم اعتقها فلها الخيار عبدا كان الزوج او حرا احكام المريض المريض اذا
اذا لم يستطع القعود ينبغي ان يستلقي على قفاه ووجهه الى القبلة ويوجه في مرضه
كما يوضع في اللحد ولكن العادة قد جرت بخلافه لانه ذا احف عليه المريض الذي
يجوز له ان يفطر هو ان يخاف على نفسه شدة المرض او يزداد عينه وجعا او حمى
او يكون بحال له ان يصلي قاعدا للمرض لا للعنة في رجليه اذا اغمي عليه لاكثر من
خمس صلوات فليس عليه قضاؤها اذا ايبسته الريح بحيث لا يقدر على الايماء
سقطت عنه الصلوة واذا لم يقدر على السجود على الارض اومى برأسه
ولا يرفع اليه الوسادة ويسقط عنه القيام ويؤتم الموي من هو في مثل
حاله ولا يجوز اقتداء القاعد بالمومي اذا افتتح الصلوة وهو صحيح ثم مرض جاز
له ان يقعد واذا افتتح الصلوة وهو مريض ثم برئ جاز له ان يصلي بقية

تصدق باللقطة ثم جاء صاحبها
وصف اللقطة فاصاب
قتل عمدا وليس له ولي غير السلطان وليس له العفو
خيار بلوغ وخيار عتق
المريض الذي يجوز له ان يفطر
سقوط الصلوة
امامة المومي
افتتح صحيحا ثم مرض او بالعكس

صلوته قائما عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تع مريض لا يستطيع الوضوء
وله مملوكة تجب عليها ان توضيه واما زوجته فلا يجب عليها وهو كسائر
المسلمين تجب عليها اعانته لقوله تع وتعاونوا على البر والتقوى الاحدب
اذا منعته حدبته الركوع قال محمد بن الحسن يخفض رأسه ولو كان له عبد
مريض يجب على المولى ان يوصيه ذكره في النوادر اختلفوا في حد المرض الذي
لا يجوز اقراره فيه قال بعضهم هو الذي لا يقدر ان يقوم الا ان يقيمه انسان وقيل
اذا كان صاحب فراش وان كان يقوم بنفسه وقيل اذا كان لا يقدر على المشي
الا بين اثنين وقيل اذا لم يقدر ان يصلي الا قائما حكي عن سد انه صب
ماء في كوز فقال لوارثه احفظ هذا اراد ان يبين ان فيه قوة اذا اغمي عليه عند
الميقات واحرم عنه اصحابه جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز ولو
عجز على الوقوف او عجز عن الطواف فطافوا عنه جاز بلا خلاف المحصور
اذا طلع ادراته لا يكون فارا لان الغالب عليه السلامة وكذلك اذا كان في
صف القتال فان خرج مبارزا فحكمه حكم المريض المفلوج او المقعد اذا
تطاول ذلك بهما فحكمهما حكم الصحيح يجوز هبتهما من جميع المال وكذلك صاحب العلة
اذا صاحت عادة ولو وهب في اول مرضه ثم مات في ايامه خرج من الثلث
اليها ثم تصير عادة بعد ما اذا اقر على المريض فحرك رأسه اي نعم لم يجز وكذلك
لو اعتقل لسانه بخلاف الاخرس ولا يجوز اقرار المريض في اربعة اشياء بدين اذا كان
عليه دين الصحة ولوارثه الا اقراره لامرأته بالمهر الا ان يقر باكثر من مهر
مثلها وبالوديعة والعارية وعليه دين الصحة المريض اذا كان به جرح فكان
اذا صلى قائما سال الدم فان صلى قاعدا بركوع وسجود انقطع فانه
يصلي جالسا ولو كان يسيل الدم اذا صلى بركوع وسجود ولا يسيل اذا
صلى بايماء فانه يصلي بايماء ذكره الزعفراني الاحكام التي لا يجتمعان الوضوء
والتيمم لا يجتمعان الا في سؤر الحمار ونبيذ التمر والظهر والجمعة والحيض والحبل
والنفاس في الاربعين عند ابي حنيفة رحمه الله تع والنفاس والحبل عند محمد
رحمه الله تع والعشر والخراج والعشر والزكوة والزكوة والخراج وصدقة الفطر

ركوع الاحدب
لو كان له عبد مريض
حد المريض الكوز اقراره فيه
اغمي عليه عند الميقات
عجز عن الوقوف او عن الطواف
طلوع المحصور ومن كان في صف القتال
حكم المبارز حكم المريض
لا يجوز اقرار المريض في اربعة اشياء

والزكوة والقضا والاطعام والشهادة واليمين والنكاح وملك اليمين و
الحد والمهر والقطع والضمان والاجر والشركة والوصية والميراث والجزية
والرق احكام الشيوع البيع في المشاع جائز والرهن في المشاع باطل والهبة
في المشاع فيما يحتمل القسمة باطلة وفيما لا يحتمل جائزة والوقف في المشاع جائز
عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله لا يجوز والاجارة في المشاع
لا يجوز عند ابيحنيفة رحمه الله وعندهما يجوز واذا اجر احد الشريكين من صاحبه
يجوز بلا خلاف وفي الرهن اتفقوا انه لا يجوز سواء رهن من شريكه او من غيره
ولو اجر دارا من رجلين جاز فان نقض احدهما الاجارة في نصيبه لا تبطل الاجارة
في نصيب الآخر وكذلك لو مات احدهما لان الشيوع ظهر بعد صحة العقد
كما لو وهب من رجل دارا ثم رجع في نصفها لا يبطل في الباقي واذا تصدق
على رجلين محتاجين جاز وان كانا غنيين لم يجز عند ابيحنيفة رحمه الله احكام
الناسي كلام الناسي يفسد الصلوة اذا اكل في صلوته ناسيا فسدت صلوته
والصائم اذا اكل ناسيا لم يفسد صومه استحسانا الناسي في الاحرام والاعتكاف
والعامد سواء اذا جامع ناسيا فسد احرامه اذا غطى رأسه ناسيا فسد احرامه
وان تطيب ناسيا لزمه دم واذا خرج من المسجد ناسيا فسد اعتكافه الترتيب يسقط
بالنسيان اذا نسي قراءة الفاتحة في الاوليين لا يعيدها في الاخريين واذا نسي
السورة اعادها واذا نسي القنوت حتى ركع سقط عنه اذا نسي الماء في رحله وتيمم
وصلى ثم ذكر بعد ذلك جازت صلوته عند ابيحنيفة ومحمد رحمهما الله تع
وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز ولو نسي غسل شيء من اعضاء وضوئه لم يجز
واذا نسي الطعام في بيته فصام عن اليمين لم يجز السلام ناسيا لم يخرجه
من الصلوة واذا حلف لا يفعل كذا ففعله ناسيا حنث اذا ترك التسمية ناسيا
على الذبيحة لم يجز احكام الجنب لا يجوز للجنب دخول المسجد ولا مس المصحف ولا قراءة
آية من القرآن سور الجنب وعرقه طاهر واذا اخذ المصحف بغلافه فلا بأس ولا يجوز
للجنب ان يكتب القرآن وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال لو وضع المصحف
من بعيد ولم يقع يده عليه جاز الجنب يأخذ الصرة فيها دراهم عليها اسم الله

والضمان والاجر (margin)
اجارة المشاع من شريكه
رهن المشاع من شريكه
التعقب (margin)
الناسي والعامد في الاحرام والاعتكاف سواء
نسي القنوت حتى ركع
نسي الماء في رحله وتيمم
ترك التسمية على الذبيحة ناسيا
سور الجنب وعرقه طاهر
لا يجوز للجنب كتب القرآن

الله تعالى لا بأس بذلك الجنب اذا قتل يغسل عند ابيحنيفة رحمه الله تع و
عندهما لا يغسل اذا كان شهيدا امام خطب يوم الجمعة جنبا ثم اغتسل وصلى
بهم جاز وقد اساء في دخول المسجد والخطبة جنبا اذا احدث الامام بعد ما خطب
فامر جنبا قد شهد الجمعة فامر الجنب آخر جاز اذا وقف بعرفات وهو جنب اجزأه
ولا شيء عليه اذا طاف بالبيت جنبا اعاد فان لم يعد حتى رجع كان عليه جزور جنب
دخل بئرا يطلب دلوا فانغمس فيها قال ابو حنيفة رحمه الله كلاهما نجسان و
قال ابو يوسف كلاهما بحالهما الاول وقال محمد كلاهما طاهران احكام
بين اثنين احد الوصيين ليس له ان يتصرف بغير اذن صاحبه الا في اشياء
مخصوصة عند ابيحنيفة ومحمد رحمهما الله تع شري الكفن وقضاء دين الميت
من العين ورد وديعة بعينها وانفاذ وصية بعينها وشراء النفقة و
الكسوة للصبيان والخصومة وقبول الهدية للصغير اذا اوصى لرجلين بالثلث
فرد احدهما بعد موته فللآخر نصف الثلث وكذلك لو اقر لرجلين بالف فرد
احدهما اقراره كان للآخر النصف ولو اوصى بالثلث لهذا او بالثلث لهذا فرد
احدهما فللآخر ثلث كامل واذا اوصى لاحدهما بمال عين وللآخر بالدين اذا
وصي ببعض ولده وميراثه لهذا او ببعضه الى آخر فهما وصيان في جميع المال
والولد عند ابيحنيفة وابي يوسف رحمهما الله تع قال محمد رحمه الله تع كل واحد
منهما وصي فيما اوصى اليه به خاصة اذا اهل بحجة عن ابويه فله ان يجعلها عن احدهما
ولو امره رجلان كل واحد منهما ان يحج عنه فاحرم عنهما جميعا فاراد ان يجعله عن
احدهما لم يجز ولاحد الوكيلين ان ينفرد دون صاحبه على اربعة اشياء
الطلاق والعتاق اذا كانا على غير جعل والخصومة واذا وكلهما بدفع شيء
يجب عليه فلاحدهما ان يدفع دون الآخر الاحكام التي يتعلق بالربع الربع
اقل مقدار في مسح الرأس والمرأة اذا صلت وربع ساقها مكشوف لم يجز
عند ابيحنيفة ومحمد رحمهما الله تع والمحرم اذا نتف شعره او لحيته فعليه
صدقة حتى يبلغ ربع رأسه او لحيته فيكون عليه دم واذا حلق المحرم اقل من
ربع رأسه لم يجز النجاسة على ضربين مغلظة حكما ومخففة فالتقدير في المغلظة

الجنب اذا قتل يغسل (margin)
خطب الامام جنبا
وقوف الجنب وطوافه
دخل الجنب بئرا
ليس لاحد الوصيين التصرف الا في اشياء
اوصى لاثنين فرد احدهما
احد الوكيلين ينفرد في اربعة اشياء
رد في الدرر رد الوديعة

قدر الدرهم والمخففة الكثير الفاحش وهو الربع فصاعداً وكذلك العورات
على ضربين مغلظة ومخففة فالتقدير في المغلظة قدر الدرهم وفي المخففة
الربع ونصيب المراة من ميراث زوجها اذا لم يكن ولد الربع ونصيب
الزوج من ميراث زوجته اذا كان لها ولد الربع لا يتعلق بالرضاع الا
حكم الحرمة بدليل جريان القصاص في الطرفين وجواز دفع الزكوة والشهادة
ولو اشتراه لم يعتق عليه ولو كان احدهما معسراً لا يجب نفقته على الآخر ولا
يرث احدهما من الآخر ويقطع كل واحد منهما بسرقة مال الآخر وليس
بينهما الا حرمة التزويج فحسب فصار كالرجل مع الرجل والمراة مع المراة

ما يتعلق بالرضاع من الحكم

احكام البغاة يجوز قتال اهل البغي ولكن لا على سبيل قتال اهل
الحرب لانهم لا يتبع مدبرهم اذا لم يكن لهم فئة يلجؤن اليها ولا يقتل اسيرهم
اذا علم انه لا يهرب اليهم ولا يؤتى على جريحهم يعني اذا جرح وصار بحيث لا
يقدر على القتال يترك لانا امرنا فساده فاذا تابوا وانقطع ما كان منهم
خلي سبيله ويرد ما اخذ من اموالهم وما كان من الافعال المستهلكة فلا
ضمان لاحد الفريقين على الآخر ولكنهم يؤمرون بالرد عليهم فيما بينهم وبين
الله تع ولا يجوز شهادة البغاة وان غلبوا على بلد ونصبوا قاضياً يحكم في دماء
واموال ثم رفع ذلك الى قاضي اهل العدل امضى ما وافق الحق وابطل ما لم يوافق
ومن قتل من اهل العدل صنع به ما يصنع بالشهداء من دفنهم بدمائهم والصلوة
وترك الغسل واما قتلى اهل البغي فلا يصلى عليهم ولا يكفنون ولا
يدفنون ويكره ان يبعث برؤس البغاة ليطاف بها في البلاد **مسائل
مبنية على الاولى** اولى الناس بالامامة الذكر البالغ الحر العاقل
اذا اجتمع فيه حفظ القرآن والفقه والعفة والسن فاذا اجتمع فيه
هذه الخصال الاربع كان احق بالامامة ثم من فيه ثلاث خصال منها واذا
تفاضل بعضهم على بعض فان المعول فيه على الفقه اذا كان يحفظ من القرآن
قدر ما يسن له القراءة في الصلوة وكان من الصلاح بحيث
يجتنب المحارم ويقيم الفرائض والذي يواظب بالاذان على الصلوات

اموال صح

لا يصلى على قتلى اهل البغي ويكره بعث رؤس البغاة

الاولى بالامامة

الاولى بالاذان

كلها

كلها اولى بالاذان من غيره والذي له مهارة وحفظ كلمات بالاعراب
ومعرفة اوقات الصلوات اولى ذكره الطحاوي وسلطان البلدة
اولى بالصلوة على الجنازة فان لم يكن فسلطان الحي وقال في كتاب الصلوة
امام الحي احق بالصلوة فان لم يحضر امام الحي فللمولى ان يتقدم و
بالجملة حق الصلوة الى الاولياء الاقرب فالاقرب وان حضر السلطان
او القاضي فينبغي للولي ان يقدمه روي انه لما مات الحسن بن علي رضي
الله تع عنهما قال الحسين رضي الله تع عنه لسعيد بن العاص وكان اميراً
بالمدينة تقدم فلولا انه سنة ما قدمتك واذا حضر وليان ابوه وابنه
روي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال الابن اولى بالصلوة عليه ولكن
يفوض الى اب الميت حرمة له يدخل قبر المراة من كان محرماً لها
فان لم يكن لها محرم يلي دفنها دخل قبرها اهل الصلاح من جيرانها
ولا يدخل من النساء الغير قال ابو الحسن الكرخي اجمعوا ان اولياء الصغيرة
في النكاح من العصبة فان لم يكن فالامام او الحاكم وقالوا الاقرب فالاقرب
من العصبة ولا يكون الابعد ولياً مع الاقرب وهو والاجنبي سواء
مع من هو اقرب منه واذا اجتمع الاب والابن في حق المجنونة قال محمد
بن الحسن الاب اولى وعن ابي يوسف رحمه الله روايتان في رواية
الابن اولى وفي رواية ايهما زوج جاز وان اجتمعا قلت الاب زوج
والجد والاخ اذا اجتمعا فهما وليان على قول من يقول ذلك الام احق
بالولد عند الفرقة ما لم تتزوج حتى يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجي
وحده ان كان غلاماً وان كان جارية فالى ان تحيض ثم حق الحضانة
بعد الام لعشيرته الاقرب فالاقرب من النساء الى الولد الام ثم الجدة
ام الام ثم الاخت للاب والام وقال في الجامع الصغير الجدة ثم
الخالة فان كانت الجدة زوج غير الجد فلا حق لها في الولد قال
شريح الخليط احق من الشفيع والشفيع احق من الجار والجار احق
من غيره قال ابو يوسف رحمه الله تفسيره ان الشريك الذي له ان يقاسم

الاولى بالصلوة على الجنازة

الحسن بن علي صح

الحق في النكاح

اجتمع الاب والابن في المجنونة

الاولى في الحضانة

فالاقرب صح

الاحق من الشفعة

تفسير الخليط والشفيع والجار

هو الخليط وهو احق من الشفيع والشفيع الشريك في الطريق والمنازل مقسومة
والجار هو الذي لا شريك له في منزل ولا طريق واذا مشى الشاب مع الشيخ

الادب بين الشيخ والشاب

يتقدم الشيخ الا ان يكون الشاب عالما ولا يفتح الكلام قبله ولا ياكل الطعام
قبله ويبدا بغسل الايدي من الطعام بالاصاغر في الابتداء وفي الانتهاء
بالاكابر رجلان اسيران في دار الحرب احدهما عالم والاخر غاز فاراد تاجر

اسيران احدهما عالم والاخر غاز

شرائهما فلم يف ماله بهما وبقي احدهما قال يشتري الغازي ويترك العالم
لانه اذا اشتري العالم وترك الغازي فربما يدخل الغازي في دينهم والعياذ
بالله تعالى **الاحكام التي يتعلق بالسلطان** الجمعة وصلوة العيدين واقامة
الحدود والامام له حق الخروج واذا حضرت جنازة فالامام اولى بالتقديم
ولا يجوز الجمع بعرفات والمزدلفة الا مع الامام عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واذا
توجهت اليمين على انسان في حق من الحقوق فاراد ان يحلفه عند غير
الحاكم لم يجز ولا يرجع في الهبة الا عند الحاكم ولو زوجت المراة نفسها من غير
كفو فاراد الاولياء ان يفرقوا لم يقدروا الا عند الحاكم والامة اذا زوجت
ثم اعتقت كان لها ان ترد النكاح ولا يجوز الا عند الحاكم واذا اسلم
احد الزوجين وابي الاخر ان يسلم فالفرقة لا يكون الا عند الحاكم وكذلك
فرقة العنين لا يكون الا عند الحاكم والمودع اذا انفق على امراة المودع
ضمن اذا كان بغير اذن الحاكم ومن وجد دابة فانفق عليها بغير اذن الحاكم
لم يرجع على صاحبها واذا استحق شيء من المشتري فرد على المستحق بغير قضاء
القاضي لا يرجع على البايع **مسايل مبنية على الغلط** اذا ربط الرجل اتانين في
مربط واحد فولدت احدى الاتانين بغلا والاخرى جحشا وصاحب كل واحدة
منهما يدعي ان البغل له وان اتانه هي التي ولدته فانه يقضي بالبغل بينهما نصفان
لاستوائهما في الدعوى والجحش لبيت المال لانه مال ضايع كاللقطة وكذا في الاضحية
اذا تنازعا فيهما جميعا ولا تجزئ عن الاضحية لهما اذا كانت شاة ولو
ان رجلا وضع ولده الرضيع في المسجد ثم ندم فرجع لياخذه فاذا فيه
ولدان ولم يعرف ولده فرفعهما جميعا ثم مات قبل ان يظهر ذلك لم يعز

عاله

ماله ميراثا لواحد منهما بل يوضع في بيت المال وينفق عليهما الامام ولا يرث
واحد منهما من صاحبه وكذا لو ان امراة لها ولد وارضعت ولدا اخر
معه فماتت المراة ولا يعلم ولدها من ولد غيرها لم يرث واحد منهما ولو

العوالدان جميعا

ان حرة وامة ولدت كل واحدة منهما ولدها فماتتا لا يرثان وينبغي في
نصف قيمته لمولى الجارية ومالهما جميعا لبيت المال وان كان احد الولدين
ذكرا والاخر انثى وكل واحد منهما يدعي الذكر فانه يوزن لبن المراتين جميعا
فايهما كان لبنها اثقل كانت ام الذكر لان لبن الذكر اثقل ولو ان رجلين
اودعا عند رجل وديعة احدهما جارية والاخر غلاما ثم جاء او ادعى كل واحد
منهما الغلام لنفسه وقال المودع لا ادري لايكما هو فانه يدفع الغلام
اليهما فيكون قيمته بينهما العمرة تعم الاوقات جوازا وتخصها اداء
يعني انها يجوز من سنة الى سنة ويكره اداؤها في خمسة ايام يوم عرفة
الى وقت زوال وصلوة التطوع تعم الاوقات جوازا
وتخصها اداء يعني في جميع الاوقات ويكره اداؤها
في خمسة اوقات وصوم التطوع
لا يكره في جميع الايام الا في
خمسة ايام والله
تعالى اعلم
بالصواب
تم تم

تم المسايل بحمد الله تعالى

بسم الله الرحمن الرحيم

يقول العبد الضعيف محمد بن محمود بن الحسين الاستروشني صانه الله عما ياباه وجعل
من الفائزين امه واباه الحمد لله الذي بهرت حجته وظهرت على الخلايق
محجته اشبع جميع العباد بنعمته وخص اهل العناد منهم بنقمته اشكره على ما
انعم واولى فانه احق للشكر واولى وله الحمد في الآخرة والاولى واشهدان
لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة تبسط حافة رجائي وتقبض المخافة
على ارجائي ويوفقني لنوبتي ويمن علي عند انتهاء نوبتي واشهد ان محمداً
عبده ورسوله الصادق وعيده ووعده اوضح سبيل الهدى وبين نهجه و
ازاح ظلام الشك وسكن وهجه فصلوات الله عليه وعلى آله الزاهدين واصحابه
البررة المجاهدين صلاة على التعاقب والتوالي وتدوم مدى الايام والليالي
وبعد فان الناس في اهوائهم مختلفون وفي طبائعهم وارائهم متباينون و
على مقادير هممهم يكدحون وكل حزب بما لديهم فرحون شعر كل بما عنده مستبشر
فرح يرى السعادة فيما قال واعتقدا فقوم يمدح علما ويقدحه آخرون و
يعتز به قوم وهم به فاخرون واشرف العلوم علم الفقه والاحكام وبيان
الحلال والحرام الذي رسخت به دعائم الاسلام وعلت به شريعة محمد عليه
السلام ولاجل شرف علم الفقه وسببه وفر الله دواعي الخلق الى طلبه
وكان العلماء به اجل الانام منقبة واعلاهم درجة ومرتبة وافضلهم دينا و
امانة وافضلهم وارجحهم عقلاً ورزانة بلغ الله الماضين الى جنته وصان
الباقين منهم بجنته ولا اخلى الدين عن امثالهم ومن عليهم في الدارين بحسن
احوالهم واليوم تقاصرت لاهل الهمة واشتغل كل امرء بما حزنه وبهمه و
ابتلوا القوم لا يرقبون في مؤمن الّاً ولا ذمة ولا يرعون لبري حقا ولا حرمة
وراعهم هبوب الدهر بعذره وانقلاب المحن لظهره وهلم جرا الى ان
ارتضعوا من الدنيا ثدي عقيم وركبوا من الدهر ظهر بهيم وما رنوا الا لعين
اليتيم شعر رمى الحدثان نسوة آل حرب بمقدار سمدن به سمودا فرد شعورهن

نهم

السود بيضا ورد وجوههن البيض سودا ولما قعدت هممهم بحالتهم مع حصر
اردت ان احرز جملة من المسائل واوردها مجردة عن المعاني والدلائل غريبة
الوضع والاساس قريبة الدرك والايناس ترغيبا لاهله وذويه و
تحريضا للراغبين فيه بل تنشيطا لنفسي على مطالعة الكتب ودراسة
الاسفار التي اندرست وانت عليه الحقب فانتقيت منها احكام الصغار
والصغائر واودعتها في هذه الاوراق القصار وذكرت كل مسئلة منها
في جنسها تيسيراً وتسهيلا واسال الله التوفيق ان اشرحها وافصل كل نوع
منها تفصيلا وسميت هذا المجموع جامع احكام الصغار وارجوا ان لا يكون
وسيلة الى الهوان والصغار وعملت فيه عمل الطبيب للحبيب وما
توفيقي الا بالله وعليه توكلت واليه انيب في مسائل اخبار الصبي ذكر في النوازل
صبي سمع الاحاديث وهو لا يفهم ثم كبر جاز له ان يروي عن المحدث فرق بين
هذا وبين ما اذا قرئ على الصبي صك وهو لا يفهم ثم كبر لا يجوز له ان يشهد
والفرق ان الصبي في هذا الامر كالبالغ والبالغ اذا قرئ عليه صك ولا يفهم ما فيه
لا يجوز له ان يشهد ولو سمع الاحاديث ولم يفهم معناها جاز له ان يروي وذكر
السيد الامام الاجل ابو طالب يحيى بن الحسين الحسني الديلمي رح في جامع الادلة في
باب الاخبار لا خلاف في قبول رواية من سمع الحديث قبل البلوغ ثم رواه
بعد البلوغ لان كثيرا من الصحابة كانت هذه حالهم اما ما رواه قبل البلوغ فغير
مقبول عند الجمهور لان طريق ظهور العلم بالخبر الواحد الدليل الشرعي وهو انعقاد
الاجماع ولم يثبت ذلك في خبر الصبي فبقي ذلك على الاصل الوارد للعمل بالظن
ولان النفس لا يثق بصدقه غالبا وقال بعض المتكلمين اذا كان مراهقا عند ما
يرويه قبلت روايته وادعى ان ذلك وجد في عصر الصحابة لكنا نقول لم يثبت
والظاهر من عاداتهم خلافه وفي استحسان الذخيرة صغير او صغيرة حر او مملوك
اتى بجارية يبيعها لم يسع ان يشتري منه قبل السؤال فان سئله عن حاله فقال
انه ماذون له في التجارة فانه يتحرى فان كان الصبي عدلا فان لم يقع تحريه على
شيء يبقى ما كان قبل التحري وكذلك لو ان هذا الصغير اراد ان يهب مالي على ما كان

اقرار الصبي

الانهام الصبي

به لرجل او يتصدق به عليه فينبغي لذلك الرجل ان لا تقبل هبته ولا صدقته
حتى يسال عنه فان قال انه ماذون له في الهبة والصدقة فالقاضي يتحرى و
يبني الحكم على ما يقع تحريه عليه وان لم يقع تحريه على شيء يبقى ما كان عليه قبل التحري قال محمد
رح وانما يصدق الصبي فيما يخبر بعد ما تحرى انه صادق اذا قال هذا المال مال ابي
او مال فلان الاجنبي او مال مولاي قد بعث به اليك هبة او صدقة فاما اذا
فاما اذا قال هو مالي وقد اذن لي ابي ان اتصدق به عليك او اهبه لك
فانه لا ينبغي له ان يقبل وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني يقول الصبي اذا
اتى بقالا بفلوس يشتري منه شيئا واخبره ان امه امرته بذلك فان طلب
الصابون ونحوه فلا باس بان يبيعه منه وان طلب الزبيب او ما ياكله الصبيان
عادة ينبغي ان لا يبيعه منه بهذه الجملة في استحسان الذخيرة وياتي شيء
منه في مسائل الكراهة ان شاء الله تع **في مسائل الطهارات** ذكر الصدر الامام الاجل
برهان الدين رح في بيان احكام الماء المستعمل من المحيط اذا ادخل الصبي يده في الاناء
على قصد اقامة القربة هل يصير الماء مستعملا لا ذكر لهذه المسئلة في شيء
من الكتب وقد وصل الينا ان هذه المسئلة صارت واقعة الفتوى
واختلف فيها فتوى الصدر الشهيد حسام الدين عمي وفتوى القاضي الامام
جمال الدين الز بغدسوني خالي رحمهما الله تعالى والاشبه ان يصير
مستعملا اذا كان الصبي عاقلا لانه من اهل القربة ولهذا صح
اسلامه وصحت عباداته حتى يؤمر بالصلاة اذا بلغ سبعا و
ويضرب عليها اذا بلغ عشرا وذكر فيه ايضا الصبي اذا ادخل
يده في كوز ماء او رجله فان علم ان يده طاهرة بيقين جاز التوضي
بهذا الماء وان علم انه نجس لا يجوز وان لم يعلم انها طاهرة او نجسة
يستحب ان يتوضا بغيره لان الصبي لا يتحامى عن النجاسة غالبا
ولو توضا به جاز لان الطهارة اصل وفي النجاسة شك وقال عبد
الصمد القاشي ان كان مع الصبي رقيب فالماء طاهر وطهور و
ان كان سيبا في السكة فالماء مكروه كسؤر الدجاجة المخلاة وهذا اذا لم يرد به

بيع الصغير

ادخل الصبي يده في الاناء

يؤمر بالصلوة اذا بلغ سبعا

32

القربة فاما اذا اراد به القربة فقد ذكرنا ذلك ذكره في المحيط وفي فتاوي
القاضي ظهير الدين الصغير اذا جامع البالغة لا غسل عليه وعليها الغسل
وعن ابي يوسف رحمه الله انه يوجب الغسل على من لم تدرك قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله لم يصح قوله عندي والصبية اذا كانت لا تشتهى
يجب الغسل على الفاعل اذا انزل وفي المحيط والذخيرة غلام ابن عشر
سنين جامع امراته البالغة فعليها الغسل لوجود السبب في حقها
وهو تواري الحشفة بعد توجه الخطاب ولا غسل على الغلام لعدم الخطاب
الا انه يؤمر بالغسل تخلقا واعتيادا كما يؤمر بالصلوة تخلقا واعتيادا او
لو كان الرجل بالغا والمراة صغيرة تجامع مثلها فعلى الرجل الغسل ولا غسل
عليها والايلاج في الصغيرة التي لا تجامع مثلها لا يوجب الغسل هكذا ذكر في
الاجناس وفي شرح الشافي في كتاب الحدود ان عليه الغسل وان لم
ينزل ذكر في التجنيس الصبي اذا قهقه في صلوته ذكر في النوادر انه لا يفسد
الوضوء لان فعل الصبي لا يوصف بالجناية فيعمل فيه بالقياس وفي
فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله الصبي اذا قهقه في الصلاة قيل بانه لا
ينتقض وضوءه وتفسد صلوته واذا نام في الصلوة ثم قهقه قال شداد
قال ابو حنيفة رحمه الله تفسد صلوته ولا تفسد وضوءه لان السنة وردت
في اليقظان وهو ليس في معنى المستيقظ وقال الحاكم الكعبي والفقيه عبد
الواحد يفسد الوضوء والصلوة لوجود القهقهة في الصلوة وفي المحيط و
فيها ايضا الطفل اذا قاء على ثدي امه ثم امتصه ثلاث مرات طهر وفي
التجنيس صبي ارتضع من امه ثم قاء فاصاب ثياب الام ان كان ملا فيه
فهو نجس اذا زاد على قدر الدرهم يمنع جواز الصلوة وروى الحسن عن ابي
حنيفة رحمه الله انه لا يمنع ما لم يفحش لانه لم يتغير من كل وجه وكانت نجاسته
دون نجاسة البول بخلاف الماء لانها متغيرة من كل وجه كذا ذكر في
غريب الرواية لابي حنيفة رحمه الله وهو الصحيح وان كان اقل من ملا فيه
فليس بنجس اعتبارا بالبالغ وفي الملتقط صبي بلغ السعي جلس على حجر المصلي

الصبي اذا قهقه في صلوته

في الصبي

جلس الصبي على حجر المصلي

وعليه نجاسة كثيرة لم يفسد صلوة الصبي اذا كان ثوبه نجسا او هو نجس يجلس
على حجر المصلي وهو يستمسك او الحمام النجس اذا وقع على رأس المصلي وهو يصلي
كذلك جازت صلوته وكذا الجنب والمحدث اذا حمله المصلي وانما جازت
صلوته لان الذي على المصلي مستعمل له فلم يصر المصلي حاملا للنجاسة فلو
اخذ الطير النجس وادخل في كمه لا تجوز صلوته ولو صلت امرأة ومعها صبي
يعني حاملة للصبي جازت صلاتها ولكنها مسيئة لانها اشتغلت بما ليس من
اعمال الصلوة وفي عيون المسائل امرأة صلت ومعها صبي ميت فان
كان لم يستهل فصلاتها فاسدة غسل او لم يغسل لان الغسل انما يطهر الميت
الذي كان حيا وكذلك ان استهل ولم يغسل فان غسل فصلاتها تامة وفي
المحيط اذا صلت ومعها صبي ترضعه ان مص الثدي ولم ينزل منه
لبن لا تفسد صلاتها وان نزل فسدت صلاتها وكذا لو صلت وزوجها
قبلها او لمسها بشهوة فسدت صلوتها وفي طهارات المحيط قبيل نوع الا
غتسال كره بعض مشايخنا رحمهم الله دفع المصحف واللوح الذي عليه القرآن
الى الصبيان وعامة مشايخنا لم يروا به بأسا لانهم غير مخاطبين بالوضوء
وفي التاخير تضييع القرآن وادنى السن الذي اذا بلغ الصبي واحتلم كان
بالغا تمام اثنى عشر سنة وادنى السن الذي اذا بلغت الصغيرة ورأت الدم
كان حيضا تسع سنين وهو قول محمد بن مقاتل وعليه اكثر المشايخ وقال ابو نصر
بن سلام بنت ست سنين اذا رأت الدم وتمادى بها ثلاثة ايام ولم يكن
نزوله عن آفة يكون حيضا ومنهم من قدر بسبع سنين وقدره ابو علي الدقاق
بثنتي عشرة سنة والفتوى على ما قاله محمد بن مقاتل رحمه الله **في مسائل الصلوة**
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم
عليها اذا بلغوا عشرا وذكر والدي رحمه الله في مسائل القراءة في الصلوة وغير
الصلوة من صلاة الملتقط اذا بلغ الصبي عشر سنين يضرب لاجل الصلاة
باليد لا بالخشب ولا يجاوز الثلث وكذلك المعلم ليس له ان يجاوز الثلث
قال عليه الصلوة والسلام لمرداس المعلم اياك ان تضرب فوق الثلث فانك

ان

ان ضربت فوق الثلاث اقتص الله منك ذكر في الذخيرة واذا اذن صبي
لا يعقل او مجنون يعاد لان المقصود وهو الاعلام لا يحصل باذانهما لان الناس
لا يعتبرون كلام غير العاقل فهو وصوت الطير سواء وذكر في المبسوط لشيخ الاسلام
ابي بكر صبي صلى العشاء وهو ابن عشرة سنة ثم نام فاحتلم فانتبه قبل ان
يذهب وقت العشاء لا يجزيه ما صلى عن الفرض عليه الاعادة عندنا وعند الشافعي
لا اعادة قياسا على المسافر اذا صام رمضان في سفره وقياسا على الصبي اذا عجل
زكوة ماله قبل حولان الحول وقلنا ادى الواجب قبل وجود سبب الوجوب فلا
يجوز قياسا على البالغ اذا ادى الظهر قبل الزوال بخلاف المسافر لانه وجد سبب
الوجوب في حقه بدليل انه يلزمه القضاء واما الصبي فوقت الصلوة ليس
بسبب في حقه للوجوب بدليل انه لا يلزمه القضاء ثم فرق بين هذا وبين
الصبية اذا حاضت في آخر الوقت حتى حكم ببلوغها لا يلزمها الصلوة وههنا
يجب على الصبي الصلوة اذا ادرك شيئا من الوقت وذلك لان الحيض اذا طرأ
على البلوغ اسقط الصلوة فاذا قارن البلوغ اولى ان يمنع الوجوب فاما
ههنا فلم يقارن بلوغ الصبي ما يمنع الوجوب فوجب عليه الصلوة وذكر في
الملتقط وللصغيرة الحرة ان تصلي بغير قناع والاحسن ان تصلي بقناع وفي التجنيس
جواز صلوة الصغيرة بغير قناع استحسان لانه لا خطاب مع الصبا وذكر الحاكم والاحسن
ان تصلي بقناع لانها انما تؤمر بالصلوة للتعود فتؤمر على وجه يجوز اداؤها بعد البلوغ
وفي صلوة فتاوى القاضي الامام ظهير الدين رح الصغيرة جدا لا يكون عورة ولا بأس بالنظر
اليها ومسها والاصل فيه ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يقبل زب الحسن والحسين
في صغرهما وروي انه كان يأخذ من احدهما منخره والصبي يضحك وذكر في الفصل الثاني
من صلوة الذخيرة اذا اقتدى البالغ بالصبي في التطوع هل يصير شارعا حتى يجب عليه
القضاء قال بعضهم لا يصير شارعا وقال بعضهم يصير شارعا حتى يجب عليه القضاء والصحيح
هو الاول وهو نظير اقتداء القارئ بالامي وفي التجنيس امامة الصبي البالغين في التراويح
جوزها بعض المشايخ والمختار عند مشايخنا رحمهم الله بما وراء النهر انها لا يجوز لان نفل البا
لغ مضمون ونفل الصبي غير مضمون فيكون بناء الاقوى على الاضعف سئل الامام نجم الدين النسفي عن

لغ

لما جاز ايمان الصبي فلماذا لا تجوز امامته قال لان ايمانه اخبار بان الله واحد
والصدق في خبره مقبول كما اذا قال هذا نهار وهذا يوم الجمعة وصلوته ايجاب وهو
ليس من اهل الايجاب وفيه ايضا ولو مص صبي ثدي امراة تصلي ان خرج اللبن
فصلوتها فاسدة وان لم يخرج فصلوتها تامة لان في الوجه الاول صارت مرضعة
والارضاع عمل كثير وفي الوجه الثاني لا وذكر في الملتقط الصبي اذا تلا آية السجدة
لا تجب عليه وتجب على من سمع ذلك وكذا الكافر والحائض وفي الذخيرة والصبي
الذي يعقل اذا قرأ آية السجدة أمر ان يسجد وان لم يسجد لم يكن عليه قضاء وفي
التجنيس ولو تلا آية السجدة في نومه فسمعه رجل يلزمه السجدة كما لو سمع من اليقظان
قال شيخ الاسلام برهان الدين رح هكذا ذكر في فتاوى الامام الحلوائي رح وقد قرأنا
على شيخنا منهاج الشريعة ان من سمع القراءة من النائم او من المجنون لا يلزمه السجدة
لان السبب سماع تلاوة صحيحة وصحة التلاوة بالتمييز ولو اخبر هذا النائم بعد ما تيقظ
انه قد قرأ آية السجدة لا يلزمه السجدة وهو الصحيح وكذا لو قرئ عند نائم فانتبه فاخبر بذلك
فهو على هذا وفيه ايضا صبي ونصراني خرجا الى مسيرة ثلثة ايام فلما سارا يومين اسلم
النصراني وبلغ الصبي فان النصراني يقصر الصلاة فيما بقي من سفره والصبي يتم لان
نية النصراني للسفر كانت صحيحة فصار مسافرا من وقت خروجه ونية الصبي كانت
فاسدة لانه ليس من اهل النية وفي فوائد القاضي ابي علي النسفي الكافر اذا اسلم وهو
مسافر بينه وبين وطنه اقل من ثلاثة ايام يكون حكمه حكم المقيم يصلي اربعا وكذلك
الصبي يكون مسافرا بسفر ابيه ثم بلغ يعني كلاهما يصلي اربعا وهو اختيار القاضي
الامام فخر الدين رح وهكذا افتى في طريق الحج وقال بعض المشايخ الذي اسلم يصلي
ركعتين والذي بلغ يصلي اربعا وهو اختيار الصدر الشهيد وقال بعضهم لا بل كلاهما
يصليان ركعتين والحائض اذا طهرت وبينها وبين المقصد اقل من ثلاثة ايام
تصلي اربعا ورايت في فوائد شيخ الاسلام برهان الدين رح سئل عن صبي وحائض وكافر
خرجوا الى السفر فما بقي من المقصد اقل من مسيرة السفر اسلم الكافر وطهرت الحائض وبلغ
الصبي من يقصر ومن يتم اجاب رح الصبي يتم والكافر والحائض يقصران والله اعلم وفي
الذخيرة صبي خطب يوم الجمعة وله منشور وصلى بالناس جاز كذا ذكر في فتاوى اهل خوارزم

وفي

وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رح ولو خطب الصبي اختلف المشايخ فيه والخلاف في
صبي يعقل وفي المنتقى عن محمد رح في النصراني اذا استوزر فاسلم ليس له ان يصلي
بالناس وكذا الصبي اذا استقضى ثم بلغ يحتاج الى تقليد جديد وفي العبد روايتان
وسئل شيخ الاسلام برهان الدين رح السلطان المولى اذا كان صبيا فبلغ يبقى
سلطانا ام يحتاج الى تقليد جديد اجاب يحتاج الى تقليد جديد ذكر في التجنيس السقط لا
يصلى عليه بالاتفاق وفي غسله اختلاف والمختار انه يغسل ويدفن ملفوفا بخرقة
وذكر في الملتقط وقال محمد ويسمى وفي الذخيرة اذا ولد ميتا لا يغسل ولا يصلى عليه كذا ذكر في
مختصر الحاكم وفي شرح الطحاوي اذا خرج اكثر الولد حيا ثم مات يصلى عليه والا فلا سواء
خرج من جانب الرأس او من جانب الرجل وفي شرح احمد رح المولود لا يخلو اما ان ولد حيا
او ميتا فان ولد حيا يغسل ويصلى عليه ويرث ويورث ويسمى وان ولد ميتا لا يغسل
في رواية الكرخي رح ولا يصلى عليه ولا يسمى ولا يورث ولا يرث وعن محمد رح انه يسمى وفي
الهداية اذا سبي صبي مع احد ابويه فمات لم يصل عليه لانه تبع لهما الا ان يقر بالاسلام
وهو يعقل لانه صح اسلامه استحسانا او يسلم احد ابويه لانه يتبع خير الابوين دينا وان لم يسب
مع احد الابوين صلى عليه لانه ظهرت تبعية الدار فحكم باسلامه كما في اللقيط الصبي
او المجنون اذا استشهد يغسل عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يغسل وهو معروف وفي التجنيس
صبي حمل في سقط على دابة فصلى عليه لا يجوز صلوتهم كالبالغ والفتوى على هذه الرواية وانها
جازت في رواية اخرى الصبي اذا غسل الميت جاز ولا حق للنساء والصبيان والمجانين
في الصلوة على الميت ذكره في شرح الطحاوي رح وفي شرح المختصر على قال الا في الصغار فلانه
لا فرض عليهم فلا معنى لتعلق الولاية بهم واما النساء فليس من اهل الولاية لهذه
الصلوة فلا يعتد بهن فيها ولا بأس ان يحمل الصغير رجل واحد على يديه ويتداولونه على
ايديهم والمراهق في حق التكفين كالرجل ولا بأس بتكفين الصبي في ثوب واحد
ويكره تكفين الانثى في ثوبين وكذلك المراهقة ولا بأس بتكفين الصبية في ثوبين
لان الكفن كسوة بعد الموت فيعتبر بحال الحيوة ذكر في شرح الطحاوي رح واذا اجتمعت جنازة
الرجل والصبي والمراة يجعل الرجل مما يلي الامام والصبي بعده والنساء مما يلي القبلة هكذا
روي عن علي وابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهم وان اجتمع الرجل الحر والمملوك

كيف مايوضع جاز على ظاهر الرواية وان كان عبدا او امراة فالعبد يلى الامام
والمراة خلفه وان كان صبيا حرا او مملوكا ذكر فى المجرد انه يقدم الصبى الحر على العبد
وهذا على رواية الحسن اما على ظاهر الرواية فى الرجل الحر والمملوك كيف مايوضع
جاز الصبى اذا ام فى صلوة الجنازة ينبغى ان لايجوز وهو الظاهر لانها من
فروض الكفاية وهو ليس من اهل اداء الفرض ولكن يشكل برد السلام اذا
سلم على قوم فرد الصبى جواب السلام وينظر فى الكراهية والله اعلم وفى فتاوى ظهير
الدين رح واذا ارتد الزوجان والمراة حامل فوضعت الولد ثم مات الولد لا
يصلى عليه وحكم الصلوة عليه يخالف حكم الميراث وهل للاطفال سؤال فى القبر روى
الضحاك عن ابن عباس رضى الله عنهما انهم يسئلون عن الميثاق الاول فاما جواب
الاطفال عن ذلك فعلى قياس قول الحسن يتوقف فى جوابهم فان اباحنيفة
توقف فى امر الاطفال وكذلك توقف فى امر جوابهم اما على مذهب من قال انهم خدم
اهل الجنة فكان جوابهم على الصواب على ماكان فى الميثاق الاول والله اعلم الصبى اذا
ادرك فى وقت الصلوة لزمه فرض الوقت ولو صلى فى اول الوقت ثم ادرك فى
آخر الوقت اعاد الصلاة جارية لم تحض وقد راهقت وقد قامت فى الصف فسدت صلوة
من بجنبها استحسانا اذا نوى الامام امامتها واذا صلت وقد راهقت بغير قناع لا تؤمر
بالاعادة استحسانا وان صلت بغير وضوء تؤمر بالاعادة بطهارة المراهقة اذا
صلت بغير قناع لا تعيد وان صلت عريانة تعيد وفى كل موضع تعيد البالغة الصلوة
فهى تعيد على سبيل الاعتياد الامام اذا احدث يوم الجمعة بعد ما خطب فامر صبيا او معتوها
او كافرا او امراة ليصلى بالناس فامر هؤلاء رجلا لم يجز وان امر جنبا فامر غيره اجزاهم امراة
معها صبى ميت ان لم يكن استهل فصلاتها فاسدة غسل اولم يغسل وان كان
قد استهل ولم يغسل فكذلك وان كان قد غسل جازت صلاتها والمستحب لها ان تصلى
على هذه الحالة **فى مسائل الزكوة** ذكر القاضى الامام ابو حفص الكسروشنى فى مجالسه الزكوة لا
تجب فى مال الصبى عندنا وعند الشافعى تجب كما تجب على البالغ ولا خلاف ان الايمان
لا تجب على الصبى ولكن اذا اسلم يصح اسلامه وعند الشافعى لا يصح ولا خلاف انه لا يجب عليه الصوم
والصلوة والحج والجهاد ولا خلاف ان نفقة زوجته ونفقة والديه ونفقة مماليكه تجب فى ماله ولا خلاف

الصبى اذا ام فى صلوة الجنازة
رد جواب الصبى السلام
ذكر بعد ارتداد الابوين ثم مات
سؤال الاطفال فى القبر
صبى ادرك فى وقت الصلوة
المراهقة قامت فى الصف
المراهقة صلت بغير قناع
صلت عريانة
كلية
امراة صلت ومعها صبى ميت
الايمان لا يجب على الصبى

انه

انه اذا كان للصبى ارض عشر او خراج يجب عليه العشر او الخراج لان العشر او الخراج
يجب فى الارض والزكوة تجب فى الذمة واما صدقة الفطر قال ابو حنيفة وابو يوسف
والشافعى رحمهم الله يجب فى مال الصبى وقال محمد وزفر رحمهما الله لا تجب فى مال الصبى
ولا على الاب اذا كان للصبى مال وان لم يكن له مال تجب على الاب بالاتفاق
هذه الجملة فى مجالس القاضى ابى جعفر الكسروشنى ويأتى جنس هذا من بعد ان شاء
الله تع ذكر فى الملتقط اذا دفع الزكاة الى الصبيان برسم العيد او الى مبشر ببشره
او دفعها الى من يهدى باكوره او غلاما لا يساوى شيئا يجوز عن الزكوة الا اذا نص
على التعويض وكذلك صدقة الفطر والصدقات المنذورة وفى الذخيرة ولا يجوز ان
يعطى من الزكوة ولد غنى اذا كان صغيرا وان كان كبيرا فقيرا جاز الدفع اليه هكذا
ذكره القدورى وفى شرح الجامع الصغير لبعض مشايخنا ان على قول الحسن يجوز الدفع
الى اولاد الغنى اذا كانوا فقراء صغارا كان الاولاد او كبارا وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله يجوز الدفع الى الكبار ولا يجوز الدفع الى الصغار قلت ولو دفعت
المراة زكاة مالها الى ولد زوجها وهو فقير صغير لا يجوز عند الحسن كانت واقعة
الفتوى فعلى قياس لا اشك انه يجوز على قول الحسن ان قيل لا يجوز فله وجه وان
قيل يجوز فله وجه ايضا وفى فتاوى القاضى ظهير الدين لو دفع زكوة ماله الى صبى
فقير ان كان يعقل يجوز وكذلك لو دفع الى معتوه يجوز والى المجنون لا يجوز وذكر
القاضى الامام فخر الدين ولو قبض الصغير وهو مراهق جاز وكذا لو كان يعقل
القبض بان كان لا يرمى به ولا يخدع عنه ولو دفع الى معتوه فقير جاز ولو دفع
الزكاة الى مجنون او صغير لا يعقل فدفع الصغير الى ابويه او وصيه قالوا لا يجوز
كما لو وضع زكوته على دكان ثم جاء فقير وقبضها فانه لا يجوز والاب والوصى
يقبضان الصدقة للصبى والمجنون او من كانا فى عياله من الاب والاجانب
الذين يعولونه والملتقط يقبض للقيط ولو دفع زكوة ماله الى رجل وامره بالاداء
فاعطى الوكيل ولد نفسه الكبير والصغير او امراته وهم محاويج جاز ولا يمسك
لنفسه شيئا هذه الجملة من فتاوى قاضى خان ذكر فى الذخيرة وهو اذا كان الرجل
يعول صبيا فجعل يكسوه ويطعمه ويدفع بيده ويحتسب بما ياكل عنده ويكسوه من

خراج ارض الصبى وعشرها
صدقة الفطر
دفع الزكوة الى اولاد الغنى
دفعت زكوة مالها الى ولد زوجها
دفع الزكوة الى صبى او معتوه او مجنون
وضع زكوته على دكان وقبضها فقير
من يقبض الصدقة للصبى
اعطى وكيل الزكوة ولده او امراته

زكاة ماله لا شك ان الكسوة يجوز بطريق القيمة لوجود ركنه وهو التمليك
واما الطعام فما يدفعه اليه بيده يجوز بطريق القيمة ايضا لما قلنا وما يأكله
معه بطريق الاباحة والتمكين فعلى قول ابو يوسف يجوز بطريق القيمة
ايضا وعلى قول محمد لا يجوز وذكر قول ابو يوسف في نوادر هشام وقال
في الزيادات فيمن وجب عليه الزكاة فاشترى طعاما ودعى المساكين
وغداهم وعشاهم لم يجز ذلك من الزكاة لم يحك فيه خلافا قال الشيخ ابو
عبد الله الجرجاني عندي ان هذا قول محمد اما على قول ابي حنيفة وابي يوسف فيجوز
لكانه قاس الزكوة على صدقة الفطر فان في صدقة الفطر الاطعام جائز
عند ابي حنيفة وابو يوسف خلافا لمحمد رحمه الله واذا فرض القاضي النفقة لذوي
قرابته فجعل يعطيهم النفقة ينوي من زكاة ماله فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز
خلافا لمحمد رح وفي فتاوى القاضي ظهير الدين ويجب العشر في ارض الوقف
وارض الصبي والمجنون والمكاتب والماذون المديون وفي زكوة الهداية
في آخر باب زكاة الزروع والثمار وفي ارض الصبي والمرأة التغلبيين ما في
ارض الرجل يعني العشر المضاعف في العشرية والخراج الواحد في الخراجية لان
الصلح جرى على تضعيف الصدقة دون المؤنة المحضة ثم على الصبي و
المرأة اذا كانا من المسلمين العشر فيضعف ذلك اذا كان منهم ويجب على
الرجل صدقة فطر اولاده الصغار لان السبب رأس يمونه ويلي عليه وهذا اذا
لم يكن للصغار مال فان كان لهم مال يؤدي من مالهم عند ابي حنيفة وابو يوسف
خلافا لمحمد لان الشرع اجراه مجرى المؤنة فاشبه النفقة كذا في الهداية واما الجد
حال عدم الاب هل يجب عليه صدقة فطر الصغير على ظاهر الرواية لا يجب وعلى
رواية الحسن يجب هنا اربع مسائل كلها على الروايتين احديها هذه والثانية
الجبر على الاسلام بتبع للجد الثالثة جر الولاء الرابعة الوصية للقرابة وقد
عرف في سير الهداية ذكر في التحفة ولو كان الاب حيا لكنه فقير ولهم جد
غني لا يجب على الجد على الروايات كلها لانه لا ولاية للجد حال قيام الاب وان كان يجب
عليه المؤنة وعند الشافعي يجب ولا يجب على الوصي وان كان له ولاية

اشترى طعاما واطعم المساكين لم يجز عن الزكوة

فرض القاضي النفقة فاعطاهم بنية الزكوة

يجب العشر في ارض الصبي والمرأة التغلبيين

يجب على الرجل صدقة فطر اولاده

هل يجب على الجد صدقة فطر الصغير

هنا اربع مسائل

لانه لا يجب عليه المؤنة وكذلك لا يجب على الابن صدقة فطر الاب و
كذلك الزوجة على الزوج وعند الشافعي رحمه الله يجب لان عنده تبتنى
على المؤنة لا غير وعندنا على المؤنة والولاية ولو كان الاب الفقير مجنونا
يجب صدقة فطره على ابنه بالاجماع لوجود الولاية والمؤنة جميعا الصبي اذا
بلغ مجنونا لا يسقط صدقة فطره عن الاب واذا بلغ عاقلا ثم جن ادعته
لا يجب صدقة الفطر مذكور في باب اذن الصبي من ماذون شيخ الاسلام
خواهر زاده وفي فتاوى القاضي ظهير الدين الصغير اذا كان له عبيد
للخدمة فالاب يؤدي صدقة فطر عبيده من ماله يعني من مال الصغير
وذكر في فصل صدقة الفطر من صوم الذخيرة واذا كان للولد الصغير مملوك
وللصغير مال سوى المملوك فعند ابي حنيفة وابو يوسف يؤدي من عبيد
الصغير من مال الصغير كما يؤدي عن الصغير من ماله وعند محمد رحمه الله لا يؤدي
من مال الصغير كما لا يؤدي عن الصغير من ماله ولو لم يكن للصغير مال سوى
العبيد لا يجب على الاب صدقة فطر مملوك الصغير كذا ذكر محمد رح في الاصل
وهذا الجواب لا يشكل على قول ابي حنيفة وابو يوسف رحمهما الله لان عندهما صدقة
فطر الصغير يجب باعتبار المؤنة والولاية جميعا حتى لا يجب على الاب صدقة
الفطر عن الصغير اذا كان للصغير مال لعدم المؤنة وقد انعدمت المؤنة هنا
ايضا لانه لا يجب على الاب نفقة مملوك الصغير وانما يشكل على قول محمد رح
لانه اوجب على الاب صدقة الفطر عن الصغير باعتبار الولاية فحسب الا ترى
انه اوجب على الاب صدقة الفطر عن الصغير اذا كان للصغير مال وتمام هذا
يعرف في الذخيرة في هذا الموضع وفي الذخيرة واذا كان للمجنون مال فصدقة
الفطر في ماله عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وان لم يكن له مال فصدقة
الفطر على الاب وروى عن محمد رحمه الله فيمن بلغ مجنونا ان صدقة الفطر على
ابيه وان كان مفيقا ثم جن لم يجب على ابيه وفي زيادات نوادر هشام
ان من جن في صغره فلم يزل مجنونا حتى ولد له لم يكن عليه صدقة الفطر عن ولده
وقال ابو عبد الله الجرجاني وعندي ان على قول ابي حنيفة وابو يوسف رحمهما الله

يجب على الاب صدقة فطر ابنه المجنون لو فقيرا

اذا بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن لا يجب على ابيه

هل يؤدي صدقة فطر عبيد الصغير من ماله

صدقة فطر المجنون

صدقة فطر ولد المجنون

يلزمه فطرته كما يلزمه عن عبيده وعند محمد لا يلزمه فطرة ولده كما لا يلزمه فطرة
عبيده والله اعلم في مسائل الصوم ذكر الشيخ الامام الاجل نجم الدين النسفي
رحمه الله في فتاوى سئل عن رضيع مبطون يخاف عليه موته بهذا الداء وله ظئر
تزعم الاطباء ان الظئر اذا شربت هذا الدواء يبرا هذا الصغير وذلك
في شهر رمضان هل يباح لها الافطار بهذا العذر قال نعم اذا كان الاطباء
بصراء بذلك وذكر القاضي الامام ظهير الدين ان هذا محمول على الطبيب
المسلم دون الكافر كمسلم شرع في الصلوة بالتيمم فوعدله كافر اعطاء الماء
فانه لا يقطع الصلوة لعل غرضه افساد الصلوة عليه هكذا في الصوم وفي
مختصر القدوري الحامل والمرضع اذا خافتا على انفسهما او على ولدهما افطرتا
وقضتا ولا فدية عليهما وذكر في الملتقط الصبي اذا بلغ في يوم من رمضان
فليس عليه قضاء ذلك اليوم وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله صبي
بلغ قبل الزوال او كافر اسلم ونويا الصوم قبل الزوال لا يجوز صومهما عن الفرض
غير ان الصبي يكون صائما عن التطوع بخلاف الكافر لفقد الاهلية في حقه
وعن ابي يوسف رحمه الله ان صوم الصبي يجوز عن الفرض وقيل جواب في الكافر
كذلك اليه اشار في المنتقى ثم في ظاهر الرواية فرق بين هذا وبين المجنون اذا
افاق في نهار رمضان قبل الزوال ولم يكن اكل شيئا فنوى الصوم جاز عن
الفرض لان الجنون اذا لم يستوعب كان بمنزلة المرض والمرض لا ينافي و
جوب الصوم بخلاف الصبا والحيض والكفر لانها منافية للصوم ولو اسلم
النصراني في غير رمضان قبل الزوال ونوى صوم التطوع كان صائما عند
ابي يوسف رحمه الله حتى لو افطر يلزمه القضاء خلافا لزفر رح وفي مختصر القدوري
اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في رمضان لم يلزمهما قضاء ذلك اليوم وامسكا
بقية يومهما وصاما ما بعده ولم يقضيا ما مضى صبي سافر وبلغ وبينه وبين
المقصد اقل من مسيرة السفر هل يجب عليه الصوم ام تكون مسافرا ذكرنا
حكمه في مسائل الصلوة والله اعلم ولا تقبل شهادة الصبي المراهق على هلال
رمضان وتقبل شهادة العبد والمراة في متفرقات صوم فتاوى القاضي

ظهير

ظهير الدين رحمه الله الصبي اذا افسد صومه لا يقضي لانه يلحقه بذلك مشقة
بخلاف الصلوة فانه يؤمر بالاعادة لانه لا يلحقه مشقة في آخر باب قدر القراءة
في الصلوة من شرح الطحاوي في مسائل الحج ذكر القاضي الامام فخر الدين
في فتاويه اذا حج الرجل باهله وولده الصغير قالوا يحرم عن الصغير من كان اقرب
اليه حتى لو اجتمع والد واخ يحرم عنه الوالد دون الاخ وفي الذخيرة قال محمد رح
في الاصل والصبي الذي يحج له ابوه يقضي المناسك ويرمي الجمار وانه على وجهين
الاول اذا كان صبيا لا يعقل الاداء بنفسه وفي هذا الوجه اذا احرم عنه ابوه
جاز وان كان يعقل الاداء بنفسه يقضي المناسك كلها يفعل مثل ما يفعله
البالغ ولو ترك هذا الصبي بعض اعمال الحج نحو الرمي وما اشبه ذلك لم يكن
عليه شيء قال في الاصل ايضا وكل جواب عرفته في الصبي يحرم عنه الاب فهو
الجواب في المجنون ثم الاب اذا احرم عن ابنه الصغير وارتكب بعض محظورات
الاحرام لم يلزمه بسبب احرام الصغير شيء كذا ذكر في الذخيرة واذا بلغ الصبي او
اسلم النصراني في وقت لا يقدر على الحج ثم مات ذكر في اختلاف زفر ويعقوب
انه لا يجب الحج على قول ابي يوسف رحمه الله خلافا لزفر رحمه الله وروي عن
ابي يوسف انه يجب فصار عن ابي يوسف روايتان وقيل عن ابي حنيفة روايتان
في هذا ايضا وكذلك اذا اصاب مالا واستهلكه او هلك ثم اصاب
مالا في وقت لا يقدر على اداء الحج والاظهر انه لا يجب وعليه الفتوى وفي النوادر
البالغ اذا جن بعد الاحرام ثم ارتكب شيئا من المحظورات فان عليه فيها
الكفارة فرق بينه وبين الصبي والفرق ان احرام المجنون قبل ان يجن
كان صحيحا لازما بخلاف احرام الصبي وهذه المسائل في آخر حج الذخيرة وفي فتاوى
القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله الصبي اذا حج مع الاب لا ينوب ذلك
عن حجة الاسلام ويلزمه الاعادة وكذا العبد اذا حج ثم اعتق يلزمه الاعادة
وكذا الكافر بخلاف الفقير والفرق ان الفقير متى حصل هناك يثبت
الاستطاعة فيثبت الوجوب بخلاف العبد لانه لم يثبت الاستطاعة لان للمولى
ان يمنعه وفي فتاوى قاضي خان لو احرم العبد قبل العتق ثم جدد الاحرام بعد

العتق وحج لا تجزيه ذلك عن حجة الاسلام بخلاف الصبي لان احرام الصبي
لم يكن لازما فجعل ذلك كان لم يكن ولا كذلك احرام العبد لانه من
اهل الالتزام فلا يعتبر تجديده المراهق اذا احرم للحج او للعمرة لا يؤمر بالمضي و
كذا لو افسدها لان المضي عليها يلحقه مؤنة من جهة المال ولو تناول المحظور
احرامه لا يلزمه شيء ولو افسد الصوم والحج لا يقضي لانه يلحقه في ذلك مشقة
بخلاف الصلوة فانه لا يلحقه مشقة في آخر باب عدد القرآن من الصلوة من
شرح الطحاوي وفيها ايضا لو خرج الصبي الى الحج فبلغ في الطريق قبل
الاحرام ثم احرم وحج جاز عن حجة الاسلام وكذا لو جاوز الميقات بغير احرام
بشيء لانه لم يكن من اهل الحج ثم احتلم بمكة واحرم من مكة اجزأه عن حجة
الاسلام ولم يكن عليه لمجاوزة الميقات بغير احرام شيء لانه لم يكن من اهل
الحج ولا من اهل الاحرام عند المجاوزة فلو احرم قبل ان يحتلم ثم احتلم قبل
الوقوف بعرفة وحج لا يجزيه عن حجة الاسلام ولو احتلم ثم رجع الى الميقات
قبل ان يحرم فاحرم لحجة الاسلام وحج يجزيه عن حجة الاسلام وكذا لو لم يرجع
الى الميقات بعد الاحتلام وجدد الاحرام بعد البلوغ قبل الوقوف
بعرفة وحج يجزيه عن حجة الاسلام ولو انه لم يجدد الاحرام بعد البلوغ
ومضى في حجة لم يكن ذلك عن حجة الاسلام ولو بلغ الصبي بحضرة الوفاة
واوصى بان يحج عنه حجة الاسلام جازت وصيته عندنا ويحج عنه وكذا
النصراني اذا اسلم قبل وقت الحج واوصى بان يحج عنه هذه الجملة في فتاوى
قاضي خان والمرأة لا تحج الا بمحرم والمحرم الزوج ومن لا يجوز مناكحتها
على التأبيد برضاع او صهرية فان كان محرمها صبيا لا يحتلم لا عبرة به وكذا المجنون
الذي لا يفيق اما الحر والعبد والمسلم والذمي فسواء في المحرمية قال القدوري رح في
شرحه الا ان يكون مجوسيا يعتقد اباحة مناكحتها فلا تسافر معه وكذا المسلم اذا لم
يكن مأمونا لا تسافر معه وفي حج شرح الطحاوي والحرية والبلوغ من شرائط الحج وكذا
الاسلام لقوله عليه الصلوة والسلام ايما عبد حج ولو عشر حجج فعليه حجة الاسلام اذا اعتق
وايما صبي حج ولو عشر حجج فعليه حجة الاسلام اذا بلغ وايما اعرابي حج ولو عشر حجج

فعليه

المراهق اذا احرم

المراهق اذا افسد الصوم او الحج او الصلوة

احتلم قبل الوقوف بعرفة لا بد ان يجدد الاحرام

المرأة لا تحج الا بمحرم

المحرم الزوج ومن لا يجوز مناكحتها

الحر والعبد والمسلم والذمي سواء في المحرمية

فعليه حجة الاسلام اذا هاجر يعني قبل الاسلام واراد بالاعرابي الكافر وبالهجرة
الاسلام وذكر فيه ايضا وينبغي للولي من احرم من الصبيان ان يجرده و
يغسله ويلبسه ثوبين ازارا ورداء ويجنبه ما يجتنب المحرم في احرامه فان فعل
شيئا من محظورات الاحرام لا شيء عليه ولا على وليه لاجله لان الصبي غير
مخاطب ولو افسده فلا قضاء عليه وكذلك اذا اصاب صيدا في الحرم فلا شيء عليه
لانه حق الله تعالى والصبي غير مؤاخذ بحق الله تع وبهذا يخالف العبد فان العبد اذا احرم
ثم تناول شيئا من محظورات الاحرام فانه ينظر ان كان مما يجوز فيه الصوم يكفر
بالصوم وان كان مما لا يجوز فيه الصوم وانما يجوز فيه الدم لا غير او الاطعام
فانه يكفر ذلك بعد العتق ولو فعل في حال الرق لا يجوز ولو فعل عنه
مولاه او غيره بامره او بغير امره لا يجوز **في مسائل النكاح** ذكر في الاصل الصغير
والصغيرة اذا زوجا انفسهما بغير اذن الولي توقف ذلك على اجازة
الولي فان اجاز جاز ولهما الخيار اذا بلغا اذا كان المجيز غير الاب والجد
والصبي اذا تزوج امرأة ثم بلغ او باع شيئا ثم بلغ لا ينفذ ذلك
الا بالاجازة بعد البلوغ والعبد والامة اذا تزوجا بغير اذن المولى ثم اعتقا
جاز نكاحهما من غير اجازة ولا كذلك الصغير والصغيرة اذا تزوجا ثم بلغا
لا ينفذ الا بالاجازة ولو تزوج امرأة او باع ماله ثم اذن له الولي واجاز
ذلك العقد جاز استحسانا في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان الصبي
المراهق اذا تزوج بغير اذن وليه امرأة ودخل بها فبلغ الاب
فرد نكاحها قالوا لا يجب على الصبي حد ولا عقر اما الحد فلمكان الصبا
واما العقر فلانها لما زوجت نفسها منه مع علمها ان نكاحه
لا ينفذ فقد رضيت ببطلان حقها وفي الملتقط ولي غير الاب والجد
زوج الصغيرة من غير كفو فادركت الصبية فاجازت لا يجوز وكذا غير الاب
والجد اذا نقص عن مهر مثلها نقصانا فاحشا لا يجوز حتى لو اجازت بعد
البلوغ لا ينفذ وفي فوائد صاحب المحيط رحمه الله صبية زوجت نفسها من
كفو وهي تعقل النكاح ولا ولي لها فالعقد يتوقف على اجازة القاضي

في احرام الصبي

فعل شيئا من محظورات الاحرام

العبد اذا احرم وفعل شيئا من المحظورات

الفرق بين الصغير والرقيق

اذا رد الولي النكاح لا حد على الصبي ولا عقر

زوج من غير كفو

ولاية القاضي

فان كانت في موضع لم يكن فيه قاض ان كان ذلك الموضع تحت
ولاية قاضي تلك البلدة ينعقد ويتوقف على اجازة ذلك القاضي
وان كان في موضع لا يكون تحت ولاية قاض فانه لا ينعقد وقال بعض
المتأخرين ينعقد ويتوقف على اجازتها بعد البلوغ الاولياء في النكاح
الصغار والصغائر العصبات لقوله عليه الصلوة والسلام النكاح الى
العصبات وقول علي رضي الله عنه اذا بلغت النساء نص الحقاق فالعصبة
اولى ونص الحقاق غاية البلوغ ويعتبر الترتيب فيهم كما يعتبر في الميراث
الا في فصلين احدهما اذا كان للمجنونة اب وابن فالولاية للابن عندهما
خلافا لمحمد رحمه الله وكذلك ابن الابن وان سفل والثاني الاخ مع الجد
سواء عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله الجد اولى ثم اولى الاولياء في باب
نكاح الصغار والصغائر الاب ثم الجد ابو الاب وكذلك الاجداد
وان علوا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن
الاخ لاب ثم اولادهم على هذا الترتيب ثم العم لاب وام ثم العم لاب
ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب وكذلك اولادهم على هذا الترتيب
ثم عم الاب لاب وام ثم عم الاب لاب واولادهم على هذا الترتيب ثم عم الجد لاب
وام ثم عم الجد لاب وكذلك اولادهم فان لم يكن واحد ممن ذكرنا فمولى
العتاقة الرجل والمرأة سواء لان كل واحد منهما في وجوب الولاية بالعتاق
كصاحبه وكذلك اولادهم ثم ذووا الارحام واقرب ذوي الارحام في تزويج
الصغير والمجنون عند ابي حنيفة رحمه الله الام ثم البنت ثم بنت الابن ثم بنت
البنت ثم بنت ابن الابن ثم بنت بنت البنت ثم الاخت لاب
وام ثم الاخت لاب ثم الاخ والاخت لام ثم اولادهم ثم العمات والا
خوال والخالات واولادهم على هذا الترتيب واذا اجتمع الجد الفاسد والاخت
فعند ابي حنيفة رحمه الله الولاية للجد ثم بعد هؤلاء مولى الموالاة عند ابي حنيفة
رحمه الله ثم السلطان ثم القاضي ومن نصبه القاضي اذا شرط تزويج
الصغار والصغائر في منشوره واذا لم يشترط فلا وما دام له قريب فالقاضي

يعتبر الترتيب في العصبة الا في فصلين

اولى الاولياء

مولى العتاقة

اقرب ذوي الارحام

اذا اجتمع الجد الفاسد والاخت

ليس

ليس بولي عند ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه ما دام له عصبة فالقاضي
ليس بولي فان زوجها القاضي ولم يأذن له السلطان ثم اذن له بذلك
فاجاز القاضي ذلك النكاح جاز استحسانا وذكر في بعض المواضع انه لا يجوز
والصحيح هو الاول قال محمد رحمه الله لا ولاية للام وقومها ولا لاحد من ذوي الارحام
وقول ابي يوسف رحمه الله مضطرب والاصح انه مع ابي حنيفة رحمه الله وذكر
في مجموع النوازل ان ولاية الاخت لاب وام مقدم على ولاية الام وهذه
الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في الذخيرة واحاله الى مجموع النوازل
سئل شيخ الاسلام عن رجل غاب غيبة منقطعة وله بنت صغيرة تزوجها
اختها لاب وام او لاب والام حاضرة قال ان لم يكن لها عصبة اولى
من الاخت جاز النكاح قيل له الا يكون الام اولى من الاخت قال لا لان
الاخت لاب وام او لاب من قوم الاب والنساء اللواتي من
قبل الام فلهن ولاية عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد لا ولاية لهن وقد ذكرنا
قبل هذا ان ولاية ذوي الارحام على الخلاف فيما ذكر شيخ الاسلام ان النساء
اللواتي من قوم الاب لهن ولاية التزويج عند عدم العصبات باجماع
بين اصحابنا مستقيم في الاخت لا في العمة وبنت الاخت وبنت العمة لانهن
من جملة ذوي الارحام بعض هذه المسائل من شرح الطحاوي وبعضها من
الذخيرة وبعضها من فتاوى القاضي ظهير الدين والوصي لا يملك انكاح
الصغير والصغيرة اوصى اليه الاب ذلك او لم يوص لان الموت قطع ولاية
من اوصى اليه في امر الصغير وروى هشام عن ابي حنيفة رح انه ان اوصى اليه الاب
يجوز في فتاوى القاضي ظهير الدين ومن يعول صغيرا او صغيرة لا يملك تزويجها
والجارية بين اثنين اذا جاءت بولد فادعياه ثبت النسب منهما وينفرد كل واحد
منهما بالتزويج واذا اجتمع للصغير والصغيرة وليان ينفرد كل واحد منهما بالتزويج
وقال مالك رحمه الله لا ينفرد احد الوليين كاحد المعتقين هذه الجملة في فتاوى
القاضي ظهير الدين وفي شرح الطحاوي اذا اجتمع في الصغير والصغيرة وليان
وهما في الدرجة سواء وزوجها احدهما جاز سواء اجاز الآخر او فسخ بخلاف

ولاية الاخت لاب وام اولى من ولاية الام

الوصي لا يملك انكاح الصغير والصغيرة

من يعول صغيرا لا يملك التزويج

الجارية بين اثنين جاءت بولد

اذا اجتمع وليان

الجارية بين اثنين اذا زوجها احدهما لايجوز الا باجازة الآخر فان زوج كل واحد
من الوليين رجلاً على حدة فالاول يجوز ولايجوز الآخر وان كانا جميعاً في ساعة
واحدة او كان احدهما قبل الآخر الا انه لايدرى السابق من اللاحق لايجوز
كلاهما لانه لو جاز جاز بالتحري فالتحري في الفروج حرام هذا اذا كان الوليان في
درجة واحدة فان كان احدهما اقرب من الآخر فانه يجوز نكاح الاقرب ولا
يجوز نكاح الابعد تقدم او تأخر الا اذا كان الاقرب غايباً غيبة منقطعة
فنكاح الابعد يجوز اذا وقع قبل عقد الاقرب وان وقعا معاً فانه لايجوز كلاهما
وكذا اذا كان لايدرى السابق من اللاحق ثم تكلموا في الغيبة المنقطعة
واكثروا الكلام فيها وكذلك اختلفت الروايات فيه والاكثرون على ان
الاقرب اذا كان في موضع لاينتظر الكفو الخاطب لجيء الخبر منه فهو غيبة منقطعة
واشار في الكتاب الى ادنى مدة السفر تكفي للانقطاع ومن المشايخ من لم
يتجاوز وقال لاينتظر الكفو اياماً كثيرة وينتظر قليلاً فلا بد من حد فاصل
بينهما فقدرنا ذلك بثلاثة ايام ولياليها وهذا قول محمد بن مقاتل الرازي رح
وابي عصمة سعد بن معاذ المروزي وعليه فتوى جماعة من المتاخرين منهم
القاضي الامام ركن الاسلام ابو علي النسفي والقاضي الامام علي السغدي و
قال من بخارى الى نسف غيبة منقطعة وان كان الاقرب يجول السياحة لا
يوقف على اثره او كان مفقوداً لايعرف مكانه او كان مستخفياً في بلد لايعرف
محله فهو بمنزلة المنقطعة ولو زوجها الاقرب حيث هو تكلموا فيه والظاهر الجواز
واذا كان للصغيرين وليان احدهما اقرب والآخر ابعد فزوجها الابعد
حال قيام الاقرب حتى توقف على اجازة الاقرب ثم غاب الاقرب وتحولت
الولاية الى الابعد لايجوز ذلك النكاح الذي باشره الابعد الا باجازة منه
بعد تحول الولاية اليه كذا ذكره في فتاوى القاضي ظهير الدين وفي فوايد
صدر الاسلام طاهر بن محمود رح اذا زوج الرجل اخته وابوها حي فمات
الاب قبل الاجازة واجازة الاخ المزوج جاز ولو سكت ولم يجز لايجوز وبمثله
لو باع مال ابيه ثم مات الاب ولا وارث له غيره لاينفذ البيع الا بتجديد العقد

الغيبة المنقطعة

لما عرف ان الملك الثابت اذا طرأ على الموقوف ابطله والنكاح ولاية وليس
بتمليك وذكر في الذخيرة سئل شمس الائمة الاوزجندي رحمه الله عن
صغيرة لها اخ لايزوجها فزوجها القاضي بغير امر الاخ قال لايصح النكاح الا
اذا كان الاخ غايباً او عاضلاً وفي الحاوي صغيرة زوجها القاضي ولها
ابن عم حاضر قال لايصح لقوله عليه الصلوة والسلام السلطان ولي من لا
ولي له ورايت في فوايد والدي رحمه الله ان اذن القاضي للصبي والمعتوه
يجوز وان حجر الاب ذكره في باب الحجر من الاصل وهل يملك القاضي تزويج
الصغير والصغيرة بدون رضى الاب حكي عن القاضي الامام فخر الدين الزاهدي
رحمه الله انه كان يقول ينبغي ان يملك قياساً على هذه المسئلة وولاية
القاضي تضاهي ولاية الاب والشيخ الامام ابو الفضل الكرماني رحمه الله يقول
ليس له ذلك فانه ذكر في الاصل يثبت الخيار عند البلوغ الا في الاب والجد
واذا ثبت الخيار في تزويج القاضي لايكون مضاهياً وفي الملتقط وعن
محمد رحمه الله ان الامام اذا رفعت اليه ابنتها الى القاضي في التزويج وابوها حي
فرأى القاضي رغبته زوجها وان كره الاب وفي نكاح شرح الطحاوي رح
الولي اذا امتنع من تزويج الصغيرة وقد وجد لها خاطب كفو كان للقاضي
ان يزوجها لانه عضلها وفي ذلك اضرار بها ثم اذا كان مزوج الصغير او
الصغيرة اباً او جداً فلا خيار لهما اذا بلغا وان كان غير الاب والجد من
الاولياء فلهما الخيار اذا بلغا وفي المنتقى اذا كان للصغيرة والد او جد لم يزوجها
القاضي وان كان الاب والجد فاسقاً ينبغي للقاضي ان يزوجها الكفو ذكره في الذخيرة
ولو زوجها فلهما الخيار في اظهر الروايتين عن ابي حنيفة رح وهو قول محمد رح
ولو كان الوصي ولياً وزوج الصغير او الصغيرة فلهما الخيار اذا بلغا ولو تزوج
الصغير او الصغيرة بغير اذن الولي توقف على اجازة وليهما ولهما الخيار اذا
بلغا اذا كان المجيز غير الاب والجد وقد مر من قبل وفي الجامع الكبير لابي جعفر
الاستروشني غير الاب والجد اذا زوج صبية من صبي فادركت قبل ادراك
زوجها فاختارت الفرقة ورفعت امرها الى القاضي لاينتظر كبر الزوج

مسائل الخيار

وكان للقاضي ان يفرق بينهما غير انه ان كان له والد او وصي احضره
وامره ان يأتي بحجة الصغير ان كان له حجة والا فرق بينهما بحضرة وليه ولو بلغت
واختارت نفسها وزوجها غائب اشار في الجامع الى انه لا يفرق بينهما ما
لم يحضر الغائب لانه قضاء على الغائب ويأتي بعد هذا في مسائل العنين والقاضي
اذا زوج الصغير او الصغيرة فلهما الخيار اذا بلغا في ظاهر الرواية وروى خالد بن
صبيح عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا خيار لهما وكما يثبت خيار البلوغ للانثى يثبت
للذكر ثم على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لما ثبت لهما الخيار بالبلوغ في غير
تزويج الاب والجد فان اختار النكاح فهما على النكاح وان اختار الفرقة وقعت
الفرقة اذا قضى القاضي بالفرقة بينهما ويبطل هذا الخيار في جانبها بالسكوت
اذا كانت بكرا الا ان الزوج لو بنى بها ثم بلغت عند الزوج لا يبطل خيارها
بالسكوت ولا يمتد الى آخر المجلس حتى لو سكت كما بلغت وهي بكر يبطل خيارها
وان كانت ثيبا في الاصل او كانت بكرا الا ان الزوج قد بنى بها ثم بلغت
عند الزوج لا يبطل خيارها بالسكوت ولا بقيامها عن المجلس وانما يبطل
خيارها اذا رضيت بالنكاح صريحا او وجد منها فعل يستدل به على الرضى وذلك
نحو التمكين من الجماع او طلب النفقة وما اشبه ذلك اما لو اكلت من طعامه او
خدمته كما كانت فهي على خيارها وخيار الصغير لا يبطل بالسكوت وانما يبطل
خياره بصريح الرضى او بما يدل عليه من قربان المرأة او تجهيزها او تسليم الصداق
اليها وهذا الخيار يبطل بالجهل وتفسير ذلك اذا علمت بالعقد ساعة ما بلغت
لكن جهلت بثبوت الخيار فسكتت بطل خيارها اما اذا لم تعلم بالعقد ساعة
ما بلغت فكان لها الخيار اذا علمت وقد ذكرنا تمام هذه المسئلة في فصل اقسام
الخيارات من كتاب الفصول ثم اذا وقعت الفرقة بخيار البلوغ فان لم يدخل
بها فلا مهر لها وقعت الفرقة باختيار الزوج او باختيار المرأة وان دخل بها فلها
المهر كاملا وقعت الفرقة باختيار الزوج او باختيار المرأة والمرأة والامة الصغيرة
اذا زوجها مولاها ثم اعتقت وهي صغيرة فلها الخيار غير انها ان كانت صغيرة لا
تتصرف بحكم هذا الخيار فسخا واجازة ما لم تبلغ فسخا بان تختار نفسها واجازة

اختارت نفسها وزوجها غائب

خيار البلوغ للذكر

فيما يبطل الخيار في جانبها

لا يمتد الى آخر المجلس

فيما يبطل الخيار في جانبه

الخيار يبطل بالجهل

اذا وقعت الفرقة قبل الدخول لا مهر

خيار العتق

بان تختار زوجها لان هذا التصرف دائر بين النفع والضرر والصغيرة لم
يوهل لذلك وكذلك وليها لا يملك التصرف بهذا الخيار لان وليها قائم
مقامها واذا بلغت خيرها القاضي خيار العتق ولا يخيرها خيار البلوغ
وقوله ولا يخيرها خيار البلوغ يحتمل لا يخيرها لانه ليس لها خيار البلوغ و
يحتمل لا يخيرها خيار البلوغ مع ان خيار البلوغ ثابت لانه يثبت لها خيار
العتق وخيار العتق يتضمن البلوغ لانه اعم من خيار البلوغ منهم من قال
بالاول وهو الصحيح وهذا لان العقد صدر ممن هو كامل الولاية لان ولاية المولى
على مملوكه ولاية كاملة لان ولايته بسبب الملك ولا نقصان في الملك فكانت
ولايته كاملة ولا تثبت خيار البلوغ كما في الاب والجد هذه الجملة في الذخيرة
وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله صغيرة بلغت وقد زوجها غير
الاب والجد فاختارت نفسها وادعت عند القاضي هل يشترط ان تقول
زوجني اخي او عمي قال يشترط ان يذكر نسب الزوج قال على قياس ما ذكر في
ادب القاضي يشترط وكذلك في كل عمل وفي دعوى فتاوى القاضي الامام
فخر الدين صغيرة زوجها غير الاب والجد فاختصمت بعد البلوغ وهي
بكر فقالت اخترت الفرقة حين بلغت وكذبها الزوج لا تقبل قولها الا ببينة
وان اختلفا في الحال فقالت بلغت الآن وقال الزوج لا بل بلغت قبل هذا
وسكت كان القول قولها وان كانت ثيبا وقت البلوغ لا يبطل خيارها
الا بالرضا صريحا او دلالة نحو التمكين وغير ذلك ذكر في اقرار الجامع الصغير
وفي دعوى فتاوى القاضي الامام فخر الدين رحمه الله رجل قال لامرأته تزوجتك
وانا صبي وقالت لا بل تزوجتني وانت بالغ كان القول قوله الا ان القاضي
لا يفرق بينهما بل يسأل ما تزوجتها باذن وليك فان قال لا قيل له هل رضي وليك
بعد ما تزوجت فان قال لا قيل له هل اجزت بعد البلوغ فان قال لا قيل له هل
تجيز الآن فان قال لا فحينئذ يفرق بينهما ويأتي في مسائل الاقرار ان شاء الله تعالى وفي
نكاح شرح الطحاوي امة صغيرة تزوجت بغير اذن المولى فاعتقها لا ينفذ
العقد ويبطل على قول زفر رحمه الله وعندنا يتوقف على اجازة المولى ان لم يكن

لا تقبل قولها

القول قولها

القول قوله

امة صغيرة تزوجت بغير اذن المولى فاعتقها

ان لم يكن لها عصبة سواه وان كان لها عصبة غير المولى فاذا اجاز
جاز العقد واذا ادركت فلها خيار الادراك لان العقد نفذ عليها في حالة
الصغر وهي حرة الا اذا كان مجيز العقد اباها او جدها فانه لا خيار لها ولو لم
يجز ولم يعتق حتى مات المولى فانه ينظر ان حل بضعها للوارث بطل
العقد وان لم يحل بضعها للوارث توقف على اجازة الوارث كما اذا كانت
موطوءة الاب او محرمة عليه برضاع او نحوه فان اجاز جاز وان ابطل بطل و
كذا لو باعها المولى قبل الاجازة فان حل بضعها للمشتري بطل العقد وان
لم يحل توقف على اجازة المشتري هذا في الامة اما في العبد ففي الاحوال كلها توقف
على اجازة المشتري والوارث عبد تزوج امرأة بغير اذن مولاه ثم باعه المولى
فاجاز المشتري النكاح جاز عندنا وعند زفر رحمه الله لا يجوز وعلى هذا اذا تزوج
صبي امراة بغير اذن ابيه ثم مات ابوه واجاز الجد النكاح جاز وذكر في نكاح
الجامع رجل كاتب امة له صغيرة فقبلت جازت الكتابة لانها من اهل
التصرف فلو زوجها من انسان بغير اذنها لا يجوز لانها التحقت بالحراير
يدا ولو رضيت جاز لان بحكم صحة الكتابة التحقت بالبالغة هذا حكمها ما
دامت في الكتابة فلو انها ادت بدل الكتابة وعتقت او اعتقها المولى
بعد ذلك ينتقل الولاية الى المولى حتى لو اجازت النكاح لا يجوز ويكون
ذلك النكاح موقوفا على اجازة مستانفة من المولى ولا يقال بان المولى هو
المزوج والاجازة اليه فلا يحتاج الى اجازة منه لانا نقول المولى حين زوجها
لم يكن له عليها ولاية تامة ومنذ استفاد الولاية لم يجدد عليها نكاحا فلذلك
لا يجوز بنفس العتق ونظير هذا اذا زوج الرجل امة اخيه وهي صغيرة واخوه
غائب فانه لا يجوز هذا النكاح الان بخبر الاخ الغائب فان مات الاخ الغائب
قبل الاجازة لم يصح هذا النكاح الان بخبره المزوج وكذا في مسئلتنا فان اجاز
المولى ذلك النكاح بعد العتق جاز ولها الخيار اذا بلغت يعني خيار البلوغ
لان المزوج غير الاب والجد وهي حرة صغيرة لا ولي لها غير مولاها وهذه
المسئلة من اعجب المسائل فانها مهما زادت من المولى بعد ان ادت

عبد تزوج بغير اذنه ثم باعه المولى

كاتب صغيرة ثم زوجها بغير اذنها

هم

زوج امة اخيه الغائب وهي صغيرة

من اعجب المسائل

منه وبقي في حق النكاح حتى لا يملك الاذن في حالة الرق ويملك بعد
العتق وكذلك المولى يملك الزام النكاح عليها بعد العتق لا قبله وهذا
عجيب واعجب من هذا انها لو ردت الى الرق يبطل النكاح الذي باشره
المولى وان اجازه المولى لان هذا يثبت بالدليل والتدليس بعمل العجائب
ذكر في نكاح الذخيرة واذا زوج الاب او الجد الصغير امراة باكثر من مهر
مثلها او زوج الصغيرة باقل من مهر مثلها ان كانت الزيادة والنقصان
بحيث يتغابن الناس فيه يجوز بالاتفاق وكذلك الجواب في غير الاب
والجد من الاولياء واما اذا كانت الزيادة والنقصان فاحشا بحيث
لا يتغابن الناس في مثله ففي الاب والجد قال ابو حنيفة رحمه الله صح النكاح
وصح الحط والزيادة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله انه لا يجوز ولم يبينا
في الاصل انه لا يجوز النكاح والتسمية ذكر شمس الائمة عن محمد رحمهما الله ان النكاح
يجوز وفي الجامع الصغير عنهما ان النكاح لا يجوز وروى الحسن بن زياد عن
ابي يوسف رحمهما الله ان النكاح يجوز والقسمة لا يجوز وذكر في الجامع الاصغر
واختلف المتأخرون على قولهما قال بعضهم النكاح جائز والحط والزيادة
باطلان وقال بعضهم اصل النكاح فاسد وهو الصحيح واجمعوا على ان غير الاب
والجد لو زاد او نقص بحيث لا يتغابن الناس فيه انه لا يجوز النكاح حتى لو
اجاز بعد البلوغ لا يعمل اجازته وفي الاصل اجمعوا على ان الاب والجد
لو زوج امة ابنه الصغير باقل من مهر مثلها لا يجوز وهل يملك الاب تزويج
عبد ابنه الصغير ذكر القاضي ابو جعفر الاستروشني رحمه الله في باب ما يجوز فيه
امر المكاتبة والعبد والذمي من زياداته كل من يملك الاعتاق يملك
تزويج العبد ومن لا يملك الاعتاق لا يملك تزويج العبد لان الاعتاق
تفويت الرق من غير بدل كما ان التزوج تعييب الرق بغير بدل فصار
النكاح بمعنى العتق وكل من يملك العتق يملك التزويج ومن لا
فلا وفي فتاوى قاضي خان الاب او الجد اذا زوج الصغيرة باقل من
مهر مثلها في رواية عنهما العقد فاسد وفي رواية العقد موقوف على

اعجب من هذا

مسائل الغبن ظاهر

هل يملك الاب تزويج عبد ابنه الصغير

كل من يملك الاعتاق يملك التزويج

الاب او الجد زوج باقل من مهر مثلها

اجازة الصغير بعد البلوغ وعن ابي يوسف رح انه قال ينعقد العقد
ويصح النكاح بمهر المثل وفي متفرقات نكاح المحيط للرجل ان يزوج امة
ابنة الصغير من عبد ابنه الصغير وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله
الوصي يزوج امة اليتيم من عبد اليتيم وكذلك الاب وذكر صدر
الاسلام ابو اليسر في باب نكاح العبد من المبسوط الاب والوصي والقاضي
يملكون تزويج امة الصغير وكذلك المضارب والشريك المفاوض
يملكان تزويج الامة لان تزويج الامة تكسب وهؤلا يملكون التكسب ولا
يملكون تزويج العبد ولا يملك تزويج العبد الا من يملك اعتاقه
واما العبد المأذون له في التجارة والصبي المأذون والمضارب والشريك
شركة عنان فانهم لا يملكون تزويج الامة عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وعند
ابي يوسف يملكونه ابو يوسف يقيس النكاح على الاجارة وهما يفرقان بين
النكاح والاجارة والفرق يعرف في هذا الباب ايضاً الاب او الوصي هل
يملك تزويج امة اليتيم من عبده في القياس نعم وفي الاستحسان لا
وفي نكاح الفتاوى الصغرى الصبي اذا زوج امته ثم بلغ فاجاز جاز
لان لهذا العقد مجيزاً وقت وجوده وبمثله لو زوج عبده ثم بلغ ثم اجاز
لا يجوز وفي باب المأذون من مجالس القاضي ابي جعفر الاسروشني رح
القاضي لا يملك تزويج العبد والامة للغائب والمجنون والصبي وله
ان يكاتبهما وان يبيعهما ذكر في المحيط غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة
غير كفو لا رواية عن اصحابنا رحمهم الله المتقدمين فيه ولا عن اصحابنا
المتأخرين قال الفضلي رحمه الله على قياس مسئلة التقصير ينبغي ان لا يجوز
النكاح بلا خلاف وفي فتاوى الفقيه الزاهد ابو الليث رح غير الاب
والجد اذا زوج الصغيرة من غير كفو ثم ادركت فاجازت لا يجوز لان
هذا النكاح لم تكن موقوفاً لانه لم يكن له مجيز لان نكاح هؤلاء من غير كفو
لا يجوز وذكر في الجامع الاصغر غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة من
غير كفو لا يقدر على مهرها ونفقتها فاكثر مشائخنا على ان النكاح فاسد

وقال

تزويج امة الصغير من عبد ابنه

الاب والوصي والقاضي يملكون تزويج امة الصغير

المضارب والشريك يملكان تزويج الامة

لا يملكون عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما

تزويج امة اليتيم من عبده

تزويج الصبي امته او عبده

تزويج القاضي العبد والامة

تزويج الصغير من غير كفو

وقال بعضهم جائز والصحيح هو الاول وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني رحمه الله
اذا كانت الصغيرة فقيرة والزوج قادر على نفقتها جاز النكاح وان كان لا
يملك مقدار مهر مثلها لان الصغيرة مضطرة الى النفقة وان كانت
غنية لم يجز النكاح اذا كان لا يملك مهر مثلها الا ان يكون له شرف من وجه
آخر يقابل شرف المال او يزيد عليه كنحو العلم وشرف بيت النبوة فيجوز النكاح
وعلى هذا القول لو ان الكبيرة اذا زوجت نفسها من رجل لا يملك
مقدار مهر مثلها الا ان يكون له شرف من هذه الجهة يجوز النكاح وليس
للاولياء حق التفريق كذا ذكر في نكاح جامع الاصغر وذكر في الذخيرة
ان القدرة على النفقة من شرائط الكفاءة اذا كانت المرأة كبيرة او
صغيرة تطيق الجماع اما اذا كانت صغيرة لا تصلح للجماع فانه لا تعتبر القدرة
على النفقة لانه لا نفقة لها في هذه الصورة ويكتفي بالقدرة على المهر وذكر
في الهداية ومن زوج ابنته وهي صغيرة عبداً او زوج ابنه وهو صغير امة
فهو جائز وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله لان الاعراض عن الكفاءة لمصلحة
تفوقها وعندهما هو ضرر ظاهر لعدم الكفاءة فلا يجوز وفي فتاوى القاضي
الامام فخر الدين رحمه الله غير الاب والجد اذا زوج صغيرة من رجل كان جده
معتق قوم او لم يكن مسلماً في الاصل وانما صار مسلماً وللصغيرة آباء احرار
مسلمون ثم ادركت الصغيرة واجازت النكاح لم يجز لان هذا نكاح لم يكن
له مجيز حال وقوعه فلم يتوقف ولا يلحقه الاجازة وكذا لو انعدمت الكفاءة بسبب
آخر لا ينعقد نكاح غير الاب والجد ذكر في الذخيرة واحاله الى فتاوى اهل سمرقند
رجل زوج اخته وهي صغيرة وهو وليها من صبي ليس له طاقة المهر وقبل ابوه
النكاح وهو غني جاز لان الصغير يعد غنياً في المهر بغناء الاب ولا يعد غنياً
في النفقة بغناء الاب لان العادة ان الآباء يتحملون المهر عن الابناء
ولا يتحملون النفقة وفي فتاوى الفضلي سئل عن العم اذا زوج الصغيرة من صبي
صغير لا مال له ولابيه مال كثير وللصغيرة مال كثير هل يكون هذا كفواً لها وهل يجوز النكاح
قال اختلف فيه المتأخرون من مشائخنا منهم من قال لا يكون كفواً ومنهم من

رجل زوج اخته وهي صغيرة ليس له طاقة المهر

الصغير يعد غنياً بغناء ابيه في المهر لا النفقة

من جهله كفوا لانه يعد غنيا بغناء ابيه ولم يفصل بين المهر والنفقة قال صاحب
الذخيرة رح وقول من قال انه كفو لها اعجب الينا رجل زوج ابنته الصغيرة من
رجل على ظن انه مصلح لا يشرب الخمر فوجده الاب شريبا مدمنا وكبرت الابنة
وقالت لا ارضى بالنكاح ان لم يعرف ابوها بشرب الخمر وكان غالب اهل بيته
صالحين فالنكاح باطل اي يبطل وهذه المسئلة بالاتفاق والمسئلة المختلف فيها
بين ابي حنيفة وصاحبيه فيما اذا علم الاب ان الزوج ليس بكفو لها ومع هذا زوجها
منه على علمه انه ليس بكفو علم انه تأمل غاية التأمل وعرف بهذا العقد مصلحة في
حقها اما ههنا ظنه كفوا فالظاهر انه لم يتأمل نظيره السكران اذا قصر في
مهر ابنته لا يجوز والصاحي لو فعل ذلك يجوز لان الظاهر من حال السكران
انه لا يتأمل ومن حالة الصاحي انه يتأمل وفي فتاوى القاضي الامام فخر الدين
السكران اذا زوج ابنته الصغيرة وقصر في مهر مثلها قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رح لا يجوز اما الصاحي لو فعل ذلك يجوز عند ابي حنيفة خلافا لهما
والسكران ليس من اهل الراي والمشورة فلا ينفذ عقده على الصغير باقل من
مهر مثلها وان زوجها الصاحي من غير كفو لا يجوز في قول صاحبيه واختلفوا
في قول ابي حنيفة رح والظاهر هو الجواز ولو زوجها السكران من غير كفو لا يجوز عند
الكل ورايت في فوائد صاحب المحيط الاب اذا وكل رجلا بان زوج ابنته الصغيرة
فزوجها الوكيل من غير كفو هل يجوز عند ابي حنيفة كما يجوز لو زوج الاب لا رواية
لهذا في الكتب وقيل يجوز وقيل لا يجوز وذكر في نكاح الفتاوى الصغرى القاضي
اذا زوج الصغيرة من ابنه كان باطلا ورايت في فتاوى الفضلي القاضي اذا
زوج يتيمة صغيرة من ابنه ان جعل الى القاضي تزويج الصغار نظر ان كان الابن صغيرا
لا يجوز بلا خلاف بين علمائنا وان كان الابن كبيرا جاز عند ابي حنيفة رح ولم يجز
عندهما وفي واقعات الناطفي اذا زوج القاضي اليتيمة من نفسه كان هذا نكاحا
من غير ولي لان القاضي رعية في حقه واما الموضع للذي فوقه وهو الوالي
في حق نفسه رعية ايضا والملك الخليفة في حق نفسه رعية ايضا كذا ذكر
في بعض الفتاوى وفي فتاوى القاضي الامام ظهير الدين اذا زوج غير الاب

والجد

والجد الصغير او الصغيرة فالاحتياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير
تسمية لجواز ان يكون في التسمية نقصان لا يصح الاول ويصح الثاني بمهر
المثل وهكذا ذكر المسئلة في التجنيس وزاد معنى آخر فقال ولان الزوج لو كان حلف
بطلاق امراة تزوجها بلفظ ان تزوج امراة او بلفظ كل امراة اتزوجها
ينعقد النكاح بمهر المثل وان كان المزوج ابا او جدا فكذلك عند ابي يوسف
ومحمد للوجه الاول وعند ابي حنيفة للوجه الثاني رجل زوج ابنته الصغيرة
من ابن كبير لرجل كبير بغير امره وقبل ابو الابن بغير امر الابن ثم مات ابو
الصغيرة قبل اجازة الزوج بطل النكاح لان ابا الصغيرة كان يملك فسخ هذا
النكاح الموقوف فكان موته قبل النفاذ بمنزلة الفسخ كالمراة اذا زوجت
نفسها من رجل غائب وقبل عن الغائب فضولي كان للمراة ان تفسخ
النكاح وموتها قبل قبول النكاح يكون فسخا كذا ههنا كذا ذكر في فتاوى
القاضي الامام فخر الدين وهكذا ذكر القاضي الامام ظهير الدين هذه المسئلة
في فتاواه ثم قال وكان ظهير الدين المرغيناني رح يقول لا يبطل النكاح بموت
الاب لان موته يقرر النكاح كالمشتري بالخيار اذا مات في مدة الخيار
تقرر البيع لا ان يبطل وكذلك اذا مات احد الزوجين قبل الدخول و
والخلوة يتقرر النكاح ولا يبطل و(المسئلة صح) منصوص عليها في المنتقى انه لا يبطل النكاح و
ذكر في فتاوى ابي الليث رح اذا زوج ابنته الصغيرة من رجل غائب وقبل
عن الغائب ابوه فمات ابو الصغيرة قبل ان يجيز الابن النكاح بطل النكاح
وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح اذا زوج ابنته الصغيرة من غائب
ثم مات الاب ثم اجاز الزوج النكاح جاز فهذا نص ان بموت الاب لا
يبطل نكاح الصغيرة فيكون هذه الرواية مخالفة لما ذكره ابو الليث فينظر
في متفرقات نكاح المحيط رجل زوج وليته فردت النكاح فادعى الزوج انها
صغيرة وادعت هي انها بالغة فالقول قولها ان كانت مراهقة والبينة بينتها
ايضا كذا ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين رح وذكر فيه ان الشيخ الامام شيخ
الاسلام عطا بن حمزة السغدي عن اب الصغيرة اذا زوجها من صغير وقبل

ابوه له وكبر الصغير وبينهما غيبة منقطعة وقد كان التزوج بشهادة الفسقة
هل يجوز للقاضي ان يبعث الى شافعي المذهب ليبطل هذا النكاح بهذا
السبب قال نعم وللقاضي الحنفي ان يفعل ذلك بنفسه اخذا بهذا المذهب
وان لم يكن مذهبه قال القاضي الامام بديع الدين رح وعندي ان هذا
على قول الحسن رح بناء على ان القاضي اذا قضى بخلاف مذهبه ينفذ
عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي فتاوى القاضي الامام فخر الدين رح صبي تزوج
بالغة وغاب فلما حضر تزوجت المراة بزوج آخر وقد كان الصبي اجاز
ذلك النكاح بعد بلوغه فان كانت المراة تزوجت بزوج آخر قبل اجازة
الصبي جاز النكاح الثاني لانها تملك الفسخ قبل اجازة الصغير وان كان
النكاح الثاني بعد اجازة الصغير ينظر ان كان النكاح في الصغر بمهر المثل
او بما يتغابن الناس فيه لا يجوز النكاح الثاني لانه كان موقوفا فينفذ
باجازة الصبي بعد البلوغ وان كان بمهر كثير لا يتغابن الناس فيه
وللصبي اب او جد فكذلك لانهما يملكان النكاح عليه بمهر كثير فيتوقف عقد
الصغير على اجازتهما فينفذ بالاجازة بعد البلوغ وان لم يكن للصغير اب او جد
جاز النكاح الثاني من المراة لان عقد الصغير على هذا الوجه لم يتوقف
فلا يلحقه الاجازة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين صغيرة زوجها وليها من
كفو ثم قال لست انا بولي لا يصدق لكن ينظر ان كانت ولايته ظاهرة
جاز النكاح والا فلا والولي اذا اقر على وليته بالنكاح لا يجوز عند ابي حنيفة
وكذا المولى اذا اقر على عبده بالنكاح لا يجوز عنده خلافا لهما ولو اقر على امته بالنكاح
جاز اجماعا ثم اذا لم يجز عنده ينصب القاضي خصما عن الصغيرة حتى تنكر فيقيم
الزوج البينة على المنكر كذا ذكره في فتاوى القاضي الامام ظهير الدين وذكر
القاضي الامام فخر الدين رح في فتاويه ولي الصغير والصغيرة اذا قال زوجت
الصغير والصغيرة امس لا يصدق الا ببينة او بتصديق الصغير بعد البلوغ
عند ابي حنيفة وكذا مولى العبد اذا اقر بالنكاح و وكيل المراة و وكيل الزوج
وقال صاحباه يصدق ومولى الامة يصدق بالاجماع واختلفوا في موضع

الخلاف

45

الخلاف قيل الخلاف فيما اذا بلغ الصغير وانكر النكاح فاقر الولي بالنكاح اما
لو اقر الولي بالنكاح في حال صغره فانه يصح اقراره والصحيح ان الخلاف فيما اذا اقر
في صغره فبلغ وانكر لم يصح اقراره ولو انكر العبد بعد العتق او قبله لم يصح عليه اقرار
المولى وذكر في المبسوط الاب والجد وسائر الاولياء فيه على السواء وعلى هذا
الخلاف اذا وكل رجلا بالنكاح رجل وامراة فقال الوكيل زوجت لا يصدق
عند ابي حنيفة الا ان يصدقه الموكل او يقيم عليه البينة وعندهما يصدق من غير
بينة الاب او الوصي اذا كاتب عبد اليتيم يصح ولو اقر بالكتابة لا يصح والوصي
لو استدان لاجل اليتيم يصح ولو اقر بالاستدانة لا يصح اقراره في بينه بالاتفاق
اما لو اقر بالنكاح على موكله او على وليته او على عبده فانه لا يصح عنده خلافا لهما كذا
ذكر في الكبرا اذا زوج وليته فردت النكاح فقال الزوج والولي انها صغيرة
وردها باطل وقالت هي انا كبيرة وردي صحيح فان كانت مراهقة فالقول قولها
في مجموع النوازل ومتفرقات نكاح المحيط وذكر في الفتاوى الصغرى ليس
لسائر الاولياء سوى الاب والجد ولاية قبض مهر الصغيرة لان هذا تصرف
في مال الصغير وليس لغيرهما ولاية التصرف في مال الصغير والمراة اذا كانت
صغيرة جدا لا تحتمل الجماع لا يجبر الاب على دفعها الى الزوج لكن يجبر الزوج على
دفع المهر الى الاب وتفسير بلوغها موضع الجماع ياتي بعد هذا ان شاء الله
تع ولو كان الزوج صغيرا جدا وجبت النفقة بخلاف ما لو كانت هي صغيرة وفي
مختصر القدوري ولو كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها وان سلمت
اليه وان كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي والمراة كبيرة فلها النفقة
في ماله وللاب المراة اذا كانت تطيق الرجال ويجامع مثلها ان يطالب
الزوج بالمهر والنفقة قبل الدخول بها ما لم يسلم الزوج المهر كذا ذكر في الفتاوى
الصغرى ولو كان الزوج صغيرا زوجه ابوه جارية صغيرة او امراة كبيرة زوجها
ابوها باذنها او وليها فللاب ان يقبض مهر الصغيرة من مال الصبي و
كذا مهر الكبيرة ان كانت بكرا وهي تقبض ان كانت ثيبا لان المهر يجب
بنفس العقد والعقد قد صح وان طلبت النفقة وقد قبضت المهر النفق

عليها ايضا من مال الغلام وفرق بين هذا وبين ما اذا كان كبيرا والمراة
صغيرة فانها لا يستوجب النفقة والفرق يعرف في باب طلب المهر من
ادب القاضي والاب اذا زوج الصغيرة حتى جاز النكاح حتى يدخل بها
الزوج قبل ان يرضي بها ما لم تبلغ وقيل اذا بلغت تسع سنين وقيل اذا كانت
سمينة جسيمة تطيق الجماع يدخل بها والا فلا كذا ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين
وينظر تفسير بلوغها ايضا في باب طلب المهر في ادب القاضي امراة زوجت
ابنتها الصغيرة وقبضت مهرها ثم ادركت الصغيرة وطلبت المهر من الزوج
فان كانت الام وصية لم يكن لها ان تطلب المهر من الزوج لانه برئ بدفع المهر
الى الام وان لم يكن وصية كان لها ان تاخذ المهر من زوجها ثم يرجع الزوج
بذلك على الام لان الام اذا لم يكن وصية لم يكن لها حق القبض ولا التصرف
في مالها وكان الدفع اليها كالدفع الى اجنبي وكذا الجواب فيما سوى الاب
والجد والوصي والقاضي لان غير هؤلاء لا يملك التصرف في مال الصغير فلا
يملك قبض صداقها وان كان عاقدا لحكم الولاية والوكالة في فتاوى
قاضي خان والذخيرة وفيها ايضا صغيرة زوجت فذهبت الى زوجها
قبل قبض الصداق كان لمن له حق امساكها قبل النكاح ان يردها الى منزله
ويمنعها من الزوج حتى يدفع الزوج مهرها الى من له حق القبض لان
منع النفس بالصداق حق المراة ولا يبطل ذلك بابطال الصغيرة وفي عرفنا
كان له مطالبة وستيمان مثلها وكذا الرجل اذا زوج ابنة اخيه وهي صغيرة و
سلمها الى الزوج قبل قبض الصداق كان له ان يمنعها من الزوج لان العم
لا يملك تسليمها الى الزوج قبل قبض الصداق فلا يصح تسليمه ولو فعل الاب
مثل هذا هل له ان يمنعها من الزوج ينبغي ان لا يملك منعها لان تسليم الاب
صحيح ان كانت تطيق الرجال كذا ذكر في الذخيرة وذكر في باب طلب المهر من ادب
القاضي الاب اذا زوج ابنته وهي صغيرة تحتمل الجماع فدفعها ابوها من غير ان
ياخذ منه المهر فوطئها زوجها فللاب ان يطالب بمهرها ويأخذ من زوجها
ثيبا كانت او بكرا ما دامت صغيرة لم تبلغ كذا ذكر في هذا الباب والاب اذا

اقر

اقر بقبض المعجل وهي صغيرة هل يصح لا شك انه يصح حتى لا يطالب الزوج به و
يضمن هو للصغيرة وقد ذكرنا في خلع الصغيرة ان الحيلة فيه ان يقر الاب بقبض
الصداق فعلم ان اقرار الاب بقبض الصداق جائز وفي فتاوى القاضي الامام
فخر الدين رح رجل زوج ابنته الصغيرة فادركت وقد دخل بها الزوج وطلبت
مهرها من زوجها فقال الزوج دفعت الى ابيك حال صغرك وصدقه الاب
لا يصح اقرار الاب عليها لانه لا يملك قبض الصداق في هذه الحالة ولا يملك
الاقرار به ولها ان تاخذ المهر من زوجها ولا يرجع الزوج بذلك على الاب لان
الزوج اقر بقبض الاب في وقت كان للاب ولاية قبض الصداق فلا يرجع
عليه كالوكيل بقبض الدين اذا اقر بقبض الدين وصدقه المديون وكذبه الطالب
ولو كان الاب حين اخذ المهر من زوجها قال اخذ منك على ان ابرئك
من مهر ابنتي والمسئلة بحالها كان للمراة ان تاخذ المهر من الزوج ويرجع الزوج
بذلك على الاب كالوكيل بقبض الدين اذا قال للمديون اخذ منك على ان
ابرئك من صاحب الدين ثم انكر الطالب الوكالة واخذ المال من المديون
كان للمديون ان يرجع بذلك على الوكيل وفيها ايضا امراة اقرت انها
مدركة ووهبت مهرها من زوجها قالوا ينظر الى قدها فان كان قدها
قد المدركات يصح اقرارها حتى لو قالت بعد ذلك ما انا بمدركة لا يقبل قولها
وان لم يكن قدها قد المدركات لا يصح اقرارها وينبغي للقاضي ان يحتاط في
ذلك ويسالها عن سنها ويقول لها بماذا عرفت ذلك كما قالوا في غلام اقر
بالبلوغ ان القاضي يسأله عن وجهه ويحتاط في ذلك ذكر في العدة وللاب
الصغيرة ان يطالب زوجها بالمهر وان لم يمكنه الانتفاع بها ولا يشترط احضار
المراة مجلس المطالبة بل يسلم بعد ذلك بخلاف البيع فانه يشترط احضار المبيع
وذكر الخصاف رح انه يامر الاب ان يجعل البنت مهياة للتسليم ثم يقبض
المهر وكان ابو يوسف يقول ولا يستوثق الاب بكفيل وفي باب طلب المهر
من ادب القاضي اذا دفع الصغيرة الى زوجها وهي لا تطيق الرجال وذهبت
الى منزل الزوج ثم رجعت الى منزل ابيها فقال الاب لا ادفعها حتى تصير بحال

يحتمل التاجيل والزوج يقول دفعتها الى وصارت فى منزلى فليس لك منعها
متى كان للاب ذلك وفى فوائد صاحب المحيط اذا زوج ابنته الصغيرة
بمهر معجل ثم اراد الاب ان يؤجل المهر شهرا لا يجوز ولو زوجها ابنه أبا قل من
مهر المثل جاز عند ابحنيفة رح لانه يحصل العقد بهذا بخلاف التاجيل هكذا قال
بعض المشايخ واجاز صاحب المحيط ان على قول ابحنيفة يصح هذا التاجيل وفى
الفتاوى الصغرى الاب اذا زوج الصغير امراءة وضمن عنه المهر وقبلت
المراءة الضمان وادى الاب المهر كان متطوعا استحسانا الا اذا اشهد
عند الاداء انه ادى ليرجع فحينئذ لا يكون متطوعا ويرجع فى ماله وان ضمن عنه
هذا اذا كان الضمان والادا فى الصحة جميعا حال صغر الابن اما اذا ضمن
فى حالة الصحة وادى فى المرض اوضمن فى صحته ومات فاخذت المراءة
من ماله عند ابحنيفة ومحمد لا يكون متبرعا بل يحتسب من ميراث الابن
وقال ابو يوسف هو متبرع لا يرجع هو ولا ورثته بعد موته على الابن بشيء
ذكر هذه المسئلة على الاستقصاء فى نكاح الذخيرة فى باب طلب المهر من اب
الصغير وانما لم يرجع بدون الشرط لحكم العرف والعادة فان فى العادة ان
الاباء يتحملون المهر عن الابناء الصغار وهو نظير ما لو انفق على ابنه الصغير فى
طعامه وكسوته من مال نفسه فانه لا يرجع فى مال الصغير الا اذا اشترط الرجوع وقت
الانفاق وانما لا يرجع لحكم العرف والعادة كذا هنا وهذا بخلاف ما لو اشترى
لابنه الصغير شيئا اخر سوى الطعام والكسوة ونقد الثمن من مال نفسه
فانه يرجع على الصغير بذلك وان لم يشترط الرجوع لانه لا عرف ان الاباء
يتحملون الثمن عن الابناء ولو كان مكان الاب وصى او غيره من
الاولياء وضمن المهر عن الصغير وادى من ماله يرجع فى مال الصغير وان لم
يشترط الرجوع لان العرف فى الاوصياء وا باعد الاولياء انهم لا يتحملون
المهر عن الصغار واما اذا حصل الضمان فى مرض الموت فهذا باطل لانه قصد
بهذا الضمان ايصال النفع الى الوارث والمريض محجور عن ذلك فلا يصح
وكذا كل دين ضمن عن وارثه او لوارثه فى مرض موته فذلك باطل هذه

الجملة فى الذخيرة وفى فتاوى القاضى الامام فخر الدين لو كان الابن
كبيرا وضمن عنه الاب بغير امره فى صحته ثم مات الاب واخذ الضمان
من تركته لم يرجع ورثته بالاجماع وفى مختصر القدورى واذا ضمن الولى
المهر صح ضمانه والمراءة مخيرة فى مطالبة المهر من زوجها او وليها وفى
باب الوليمة من نكاح شرح الطحاوى الاب اذا زوج الصغير امراءة
فللمراءة ان يطالب المهر من اب الزوج فيؤدى الاب من مال ابنه الصغير
وان لم يضمن الاب باللفظ صريحا بخلاف الوكيل اذا زوج فانه ليس
للمراءة ان يطالب الوكيل بالمهر ما لم يضمن وان ادى الاب من مال
نفسه ان اشهد وقت الاداء انه دفع ليرجع على ابنه الصغير كان له ان
يرجع ولو لم يشهد القياس ان يرجع لانه ادى دينا مطالبا فى الحال فصار
كسائر الديون وفى الاستحسان لا يرجع لتعارف الناس ورايت فى
بعض المواضع الوصى اذا زوج امراءة لليتيم فالوصى يطالب بالمهر ضمن
باللفظ صريحا او لم يضمن وان ادى من مال نفسه يرجع فى مال اليتيم والاب
لو زوج امراءة لابنه الكبير وضمن المهر فان كان بامره رجع عليه يعنى اذا كان
الضمان بامره وان لم يكن بامره لا يرجع والامر بالنكاح لا يكون امرا بالضمان
والامر بالخلع يكون امرا بالضمان وفى فوائد صاحب المحيط الاخ اذا زوج اخته
الصغيرة وضمن لها المهر من زوجها لا يصح الضمان لانه ليس لغير الاب و
الجد ولاية التصرف فى المال بدون اذن القاضى والاب اذا زوج ابنته
من انسان وطلب منه ان يقر بقبض شيء من الصداق او يهب شيئا
من الصداق اما الاقرار بالقبض فانه باطل لان اهل المجلس يعرفون كذبه حقيقة
واما الهبة فان كان الابنة كبيرة فالاب يقول اهب باذن البنت كذا
وكذا ثم يضمن للزوج عنها ويقول ان انكرت الاذن بالهبة ورجعت عليك
فانا ضامن لك عنها ويكون هذا الضمان صحيحا لكونه مضافا الى سبب
الوجوب كذا ذكر فى الذخيرة وفى فتاوى القاضى الامام فخر الدين وكيل
المراءة اذا زوجها او الاب اذا زوج البالغة بمهر مسمى ثم ان الوكيل او الاب

اذا ضمن الولى المهر صح ضمانه

ابرا الزوج عن المهر او بعضه وشرط الضمان على نفسه لم تصح الهبة والابرا
الا ان تجيز المراة اذا كانت بالغة وشرط الضمان باطل لانه لو كفل عن المراة
وقال اگر زن رضا ندهد و بستاند من ضامنم بر شوی را انچه زن بستاند
فبطلان الكفالة ظاهر كرجل قال للاخر ان اخذ فلان ماله عليك فانا ضامن
بذلك وان اراد به الكفالة للمراة قال اگر زن از تو طلب كند من ضامنم وبراكه
از مال خويشتن بدهم فهذه كفالة للمراة وهي غائبة ولا تصح في قول ابي
حنيفة ومحمد الا ان يقبلها حاضر في المجلس والحيلة لهذا اذا كانت كبيرة ان
يقول الولي والوكيل ان المراة امرتني بالهبة والابرا فان انكرت ذلك
واخذت منك بغير حق فانا ضامن ذلك لك فيصح هذا الضمان
هذا اذا كانت كبيرة فان كانت صغيرة قالوا فالحيلة ان لا يكون الزوج
مطالبا بالاجماع ان يقول الاب وقت عقد النكاح بالفارسي دختر خويش
فلانه را بتو بزنی دادم بدو هزار درم بر انك بانصد درم ترا بود فانه
يصح ذلك ويصير هذا الكلام للاستثناء كانه قال زوجت ابنتي بالف درهم
الا خمسمائة فيصح ذلك عند الكل وكذلك الوكيل وحيلة اخرى ان يشتري ابو
الصغيرة من زوجها بعد النكاح عرضا قليل القيمة بمقدار ما يريد ان يحط
عن مهر الصغيرة فيصير الاب مستوفيا ذلك من مهرها بثمن العرض بهذه
الجملة في فتاوى قاضي خان وذكر في الذخيرة والحيلة ان يباشر العقد
على ما وراء القدر الملتمس هبة فلا يحتاجان الى الهبة او كيل الزوج بعض
الصداق على اب الصغيرة ويتفرع منه اذا كان ابو الصغيرة املاء من الزوج
وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب الخلع من طلاق الاصل ولو كان المحتال
عليه مثل المحيل في الملاء ينبغي ان يصح ايضا وذكر الحاكم في شروطه في فصل
خلع الصغيرة حيلة اخرى وهي ان يقر الاب بقبض صداقها ونفقة عدتها
ثم يطلقها الزوج طلاقا بائنا قالوا هذا حكم مختص بالاب بخلاف سائر الاولياء
لان الاب تصح اقراره بقبض صداقها ويبرا الزوج في الظاهر ولا يعمل اقرار
غيره به ووطي الصغيرة التي لا تشتهي لا يوجب حرمة المصاهرة في قول ابي

حنيفة

حنيفة ومحمد وطئها بملك اليمين او بغير ملك وقال ابو يوسف يوجب
حرمة المصاهرة وتكلموا في حد المشتهاة حكي عن محمد بن الفضل رحمه الله انها
اذا كانت بنت تسع سنين او اكثر فهي مشتهاة من غير تفصيل وان كانت
بنت خمس سنين او اقل لم تكن مشتهاة وان كانت بنت ست سنين او
سبع سنين او ثمان سنين ينظر ان كانت عبلة ضخمة كانت مشتهاة والا
فلا قال الفقيه ابو الليث في ايمان الفتاوى المشايخ سكتوا في السبع
والثمان والغالب انها لا تشتهي ما لم تبلغ تسع سنين قال الصدر الشهيد
في كتاب النفقات وعليه الفتوى وحكي عن الشيخ الامام محمد بن الفضل
انه كان يقول ينبغي للمفتي ان يفتي في السبع والثمان انها لا تحرم الا اذا
بالغ السائل انها عبلة ضخمة فحينئذ يفتي بالحرمة وفي الفتاوى سئل
الفقيه ابو بكر عمن قبل امراة ابنه وهي بنت خمس سنين او بنت
سنين عن شهوة لا تحرم على ابنه لانها غير مشتهاة وان اشتهاها هذا
فلا ينظر الى ذلك قيل له فان كبرت حتى خرجت عن حد الشهوة و
المسئلة بحالها قال تحرم لان الكبيرة دخلت تحت الحرمة وان كبرت ولا كذلك
الصغيرة جدا وسئل محمد بن سلمة عن امراة ادخلت ذكر صبي في
فرجها والصبي ليس من اهل الجماع قال تثبت حرمة المصاهرة وياتي
بعد هذا وقال بعضهم الصغيرة اذا لم تكن عبلة ضخمة وهي بنت ست
او سبع لا يكون مشتهاة الى اثني عشر سنة وعن ابي يوسف رحمه الله
ان كانت بنت خمس سنين ويشتهي مثلها فهي مشتهاة ولا توقيت
فيه عند ابي حنيفة رح وعنه في رواية لو وطئها ولم يفضها تثبت
حرمة المصاهرة وان افضاها لا تثبت حرمة المصاهرة وعن ابي يوسف رحمه الله
في النوادر واذا وطئ جارية وهي بنت خمس سنين في الدبر وماتت
ولا ندري انها هل كانت تشتهي حرمت عليه امها قال الفقيه ابو الليث
رحمه الله ما دون تسع سنين لا يكون مشتهاة وعليه الفتوى وعن عطا
بن نعمان الثغري مس الاجنبية عن شهوة توجب حرمة

المصاهرة ولا تشترط شهوتهما ويكفى اشتهاء احدهما ولا يشترط ايضاً
ان يكونا بالغين فيقع الحرمة بين المراهق والمراهقة اذا وجدا الا
شتهاء من احدهما وحد الاشتهاء هو الاشتهاء بالقلب ولا يشترط
انتشار الآلة كذا ذكر فى طلاق مجموع النوازل صغيرة فزعت فى المنام
فهربت الى فراش والدها عريانة فانتشر لها ابوها وهى بنت
ثمان سنين قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل اخشى ان تحرم
والدتها على ابيها وسئل محمد بن مقاتل الرازى اذا رأت الدم
وهى بنت ست سنين لا اشك فى انه لا يكون حيضاً وان
كانت بنت تسع سنين لا اشك فى انه يكون حيضاً وانما اشك
فيما بين الست والتسع وان كانت لا يوطأ مثلها لا تثبت الحرمة
بوطئها عندهما وعند ابى يوسف رحمه الله تثبت وان كانت
بنت ست وذكر شمس الائمة السرخسى فى كتاب
الحدود ان الصغيرة اذا اسلمت من الجماع تثبت حرمة المصاهرة
والا فلا وتفسير السلامة ان لا يصير مسلكها واحداً ولو اخذت
المرأة قضيب صغير لا يقدر على الجماع فادخلت فى فرجها لا تثبت
الحرمة وقيل يثبت بعض هذه المسائل فى الذخيرة وبعضها فى فتاوى
قاضى خان وبعضها فى فتاوى القاضى الامام ظهير الدين
رحمه الله وفى طلاق فوائد صاحب المحيط الصبى اذا كان ابن
تسع سنين مس امرأة بشهوة تثبت حرمة المصاهرة قال
وذكر فى موضع آخر الصبى العاقل اذا مس امرأة بشهوة يثبت حرمة
المصاهرة قال وكذلك المجموع امرأة مع ابنة لها مشتهاة ناما فى
فراش فمد الرجل يده الى امرأته ليجرها الى فراشه ليجامعها فاصاب يده
الرجل بنت المرأة فقرصها باصبعه على ظن انها امرأته فان وقعت
يده على البنت وهو تشتهيها حرمت عليه امرأته وان كان يظن انها
امرأته لوجود المس عن شهوة كذا ذكر فى فتاوى القاضى ظهير الدين

اذا اسلمت الصغيرة من الجماع ح

رحمه الله

رحمه الله قال ذكر فى الهداية والصبى المراهق فى التحليل كالبالغ لوجود
الدخول فى نكاح صحيح وذكر فى الجامع الصغير غلام لم يبلغ ومثله
يجامع مر يديه اذا كان يتحرك ويشتهى اذا جامع امرأته وجب عليه الغسل
ويحلها للزوج الاول وفى حيل العيون المطلقة ثلاثاً اذا خافت
ان يظهر امرها فى التحليل تهب لبعض من تثق به ثمن مملوك
فيشترى بذلك مراهقاً فيزوجه بشاهدين فيدخل الغلام بها ثم يهب
المشترى المملوك للمرأة فيبطل النكاح ثم يبعث المملوك الى بلد آخر
فلا يظهر امرها وذكر فى العدة لا تحل مطلقة الثلاث لزوجها
الاول حتى تتزوج آخر ويدخل بها الثانى سواء كان بالغاً او غير
بالغ مجنوناً كان او غير مجنون اذا كان يجامع مثلها وفى فوائد
شمس الاسلام انه مقدر بعشر سنين ومنها ايضاً صغيرة لا
توطأ حرمت بالثلاث فوطئها الزوج الثانى فافضاها فهذا الوطئ
لا يحلها وفى فتاوى القاضى الامام فخر الدين الزوج المحلل اذا وطئ
المرأة فافضاها بهذا الوطئ لا يحل للزوج الاول وفى المنتقط اذا ادخلت
ذكر صبى فى فرجها والصبى ليس من اهل الجماع لا يتعلق به التحليل و
لا التحريم وذكر فى العدة فى خلوة الصبى يجب كمال المهر واحاله الى الجامع
الصغير وذكر القاضى الامام فخر الدين فى فصل الخلوة من نكاح فتاويه ولا
يصح خلوة الغلام الذى لا يجامع مثله ولا خلوة الصغيرة التى لا يجامع مثلها والزوج
اذا خلا بامرأته ومعها صبى لا يعقل لا يمنع صحة الخلوة وان كان صبياً يعقل
بان امكنه ان يعبر عما يكون بينهما لا يصح الخلوة والمجنون كالصبى وذكر فى
بعض المواضع لو كان معهما مجنون او مغمى عليه لا تصح الخلوة من غير تفصيل
قال محمد فى الجامع المرأة اذا وجدت الصبى مجنوناً فالقاضى يفرق بينهما بخصو
ولا ينتظر بلوغ الصبى بخلاف ما اذا وجدت امرأة الصبى الصبى عنيناً لا يصل
اليها لا يفرق بينهما فى الحال وينتظر بلوغ الصبى ومتى فرق القاضى بين
الصبى وامرأته فهذه فرقة بطلاق او بغير طلاق اختلف المشايخ فيه قال

متها

بعضهم هي فرقة بغير طلاق بمنزلة الفرقة بخيار البلوغ وبعضهم قالوا
هي فرقة بطلاق لان السبب الفرقة بالطلاق قد تحقق ولا حاجة في
الايقاع الى عبارة الصبي لان القاضي هو الذي يوقعه وصار هذا كالصبي
ملك قريبه فانه يعتق عليه وان لم يكن الصبي من اهل العتق الا ان
القاضي لا يفرق بينهما ما لم يكن عنده خصم حاضر فان كان للصغير اب او
وصي كان خصما عن الصغير في ذلك كما كان خصما في جميع مال الصبي
وعليه وان لم يكن له اب ولا وصي فالجد او وصيه خصم فيه فان لم يكن
له جد ولا وصيه فالقاضي ينصب خصما فاذا جاء الخصم بحجة تبطل حق
المراة من بينة يقيمها على رضاها بهذا العيب او علمها بهذا العيب
وقت النكاح لم يفرق بينهما وان لم يكن للخصم بينة على ذلك وطلب
يمين المراة يحلف المراة فان نكلت لم يفرق بينهما وان حلفت
يفرق بينهما بهذه الجملة في الذخيرة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله
قلت ونظير هذا ما ذكر القاضي ابو جعفر الاسروشني رحمه الله في نكاح
الجامع غير الاب والجد اذا زوج صبية من صبي فادركت قبل ادراك
زوجها فاختارت الفرقة ورفعت امرها الى القاضي لا ينتظر
كبر الزوج وكان للقاضي ان يفرق بينهما غير انه اذا كان له والد
او وصي احضره وامره ان يأتي بالحجة للصغير ان كان له
حجة والا فرق بينهما بحضرة وليه هذا اذا كان زوجها صبيا فان
ادركت الصغيرة وزوجها كبير غائب وقد زوجها غير الاب والجد
واختارت نفسها هل يفرق القاضي بينهما حال غيبة الزوج اشار
في الجامع الى انه لا يفرق بينهما ما لم يكن عنه خصم او وكيل لانه قضاء
على الغائب بالفرقة ولو كانت المراة صغيرة زوجها ابوها
ووجدت زوجها مجبوبا لا يفرق القاضي بينهما بخصومة الاب حتى
يبلغ لاحتمال انها ترضى بعد البلوغ وبمثله لو ورث الصغير عبدا قد
اشتراه مورثه واطلع وليه على عيب كان عند البائع كان للولي ان

ادركت وزوجها غائب

50

يخاصم البائع في العيب ولا ينتظر بلوغه وكذلك اذا كان للصغير قصاص
فللولي ان يستوفيه للحال وكذلك اذا كان للصغير شفعة فللولي ان
ياخذها للحال ولا ينتظر بلوغه وان كان احتمال الرضا بعد البلوغ ثابتا في
هذه الفصول والفرق ان الفرقة انما يستحق لفوات حقها في قضاء وطرها
وهي في صغرها بمعزل من قضاء وطرها بخلاف الفصول الاخر لان الحق ثابت
في الحال والصغير يتضرر بتاخير الحق الى زمان البلوغ فيقوم الولي مقامه في استيفائه
اذ الولاية ما يثبت الا لهذا الغرض والله اعلم وفي فتاوى القاضي الامام فخر
الدين غلام ابن اربعة عشر سنة اذا لم يصل الى امراته وله امراة اخرى يجامعها
معها او يجامع الجارية كان للمراة ان تخاصمه ويؤجل سنة وذكر ايضا في فصل
تكرار المهر رجل تزوج صغيرة زوجها وليها ودخل بها ثم بلغت واختارت
نفسها ففرق بينهما ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول بها فعليه مهر
كامل عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعليها عدة مستقبلة وعلى هذا رجل
تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها تطليقة باينة ثم تزوجها في العدة واختارت
نفسها وفرق بينهما كان عليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة وذكر في هذا
الفصل ايضا غلام ابن اربعة عشر سنة جامع امراة وهي نائمة لا تدري
ان كانت ثيبا ليس عليه حد ولا عقر وان كانت بكرا واقتضها عليه
مهرها وكذا المجنون وفي باب نكاح اهل الذمة من المبسوط الصبية اذا زوجت
من صبي من اهل الذمة زوجهما وليهما يجوز النكاح ويثبت لهما الخيار اذا
بلغا اذا كان المزوج غير الاب والجد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كما في حق
المسلمين وذكر في هذا الباب ايضا اذا عقد النكاح على صبيتين من اهل الذمة
زوجهما وليهما فاسلم احدهما وهو يعقل الاسلام يصح اسلامه عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله ثم ان كان الاخر يعقل الاسلام يعرض عليه الاسلام
فان اسلم تركا على النكاح وان لم يسلم يفرق بينهما وذكر ابو زيد في الاسرار
في مسئلة تزويج غير الاب والجد ان امراة المجنون اذا اسلمت وهما كافران
فان يعرض الاسلام على اب المجنون فان اسلم والا فرق بينهما وامراة

الصبي الذي لا يعقل اذا اسلمت لا يعرض الاسلام على الصبي لان الصبا
غاية وذكر فخر الاسلام علي البزدوي في باب الامور المعترضة من اصول الفقه
ان اسلام المجنون لا يصح واسلام المعتوه العاقل والصبي العاقل يصح ولو
اسلمت امرأة المجنون لا يصح يعرض الاسلام على وليه ويصير مسلماً تبعاً
لابويه وكذا يصير مرتداً تبعاً لهما ثم قال رحمه الله والصغير في اول حاله مثل
المجنون يعني اذا كان عديم العقل والتمييز فاما اذا عقل فهو والمعتوه سواء غير
ان بين المجنون والصغير فرقاً وهو ان في المجنون اذا اسلمت امرأته يعرض
الاسلام على ابيه او امه في الحال لا يؤخر وفي الصغير يؤخر لانه محدود وجوب
تأخيره الى غاية العقل والمعتوه كالصبي العاقل وفي فتاوى القاضي ظهير الدين
مسلم تزوج صبية لها ابوان مسلمان فارتدا لم تبن الصغيرة من زوجها
وان لحقا بها بدار الحرب بانت لانقطاع حكم الدار ولو مات احد الابوين
في دارنا مسلماً او مرتداً ثم ارتد الآخر ولحق بها بدار الحرب لم تبن من زوجها
وكذلك صبية نصرانية تحت مسلم تمجس ابوها وبقيت الام نصرانية
لم تبن من زوجها ولو تمجس ابواها بانت ولا مهر لها ولو تزوج مسلم
صغيرة مسلمة فبلغت ولم تصف الاسلام بانت وكذلك ان تزوج
نصرانية فبلغت ولم تعرف النصرانية ولا ديناً ولا مهر لها وينبغي للرجل
اذا زفت اليه امرأته ان لا يغشاها حتى يسئلها عن الاسلام فان وصفت
او وصف فهو علمت والا بانت والتبيين فيه ان يصف هو بنفسه
ثم يقول لها هل انت على هذا وذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده
رحمه الله انها اذا بلغت عاقلة ولم يعرف الاسلام ولم تصفه انها تكون
مرتدة وتبين من زوجها ولم يذكر محمد رحمه الله انها اذا بلغت وصفت الاسلام
وغفلته ولم تصفه بان قالت انا اعقل الاسلام واقدر على الوصف ولا
اصفه انها هل تبين من زوجها ويجب ان تبين بلا خلاف من المشايخ لانها
تركت ما جعل ركن الاسلام من غير عذر وهو الاقرار باللسان وهو قول
ابي حنيفة رحمه الله اذ المذهب عنده ان الايمان اقرار باللسان وتصديق

مسلم تزوج صبية لها ابوان مسلمان فارتدا لم تبن الصغيرة

بالقلب

بالقلب اما اذا قالت انا اعقل الاسلام لكن لا اقدر على الوصف هل
تبين من زوجها لم يذكر محمد في الكتاب واختلف المشايخ منهم من قال
بانها تبين من زوجها وقال بعضهم لا تبين من زوجها لانا اجمعنا على
ان السكران اذا اجرى كلمة الكفر على لسانه فانه لا يحكم بردته استحساناً واعتبر
السكر عذراً وان كان معصية وكذلك العجز عن الوصف وذكر السيد الامام
ابو شجاع في اصول الفقه الاسلام نوعان ظاهر وهو بالميلاد من المسلمين
والنشو منهم على طريقتهم لشهادة وعبادة وباطن لا يوقف عليه الا
بالاستيصاف الصانع جل ذكره فاذا وصفه بجميع صفاته التي لا بد من
وجودها للالوهية عن علم كان مسلماً على الحقيقة واذا لم يعلم شيئاً منها
فهو كافر قال محمد بن الحسن في المرأة اذا بلغت فاستوصفت فلم تصف انها
تبين من زوجها وان كنا حكمنا بصحة نكاحها بناء على ظاهر الاسلام
وكذلك من آمن برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ثم لم يعرفه ولم يدر اي
محمد هو فانه لا يكون مومناً وذكر الكشاف في باب حمل الجنازة من الجامع
الصغير في اثناء المسئلة من قال لا اله الا الله ولم يعلم صفة الاسلام لا يكون
مسلماً حتى يصف الاسلام وكيفية صفة الاسلام كتبناها في آخر سير هذا
الكتاب وفي طلاق فتاوى القاضي الامام فخر الدين في فصل الفرقة بين
الزوجين يملك احدهما صاحبه وبالكفر اذا بلغ الصبي عاقلاً ولم يصف الاسلام
يكون مرتداً ولا يقتل كالمكره على الاسلام اذا اسلم ثم ارتد يصح ردته ولا يقتل
مسائل الرضاع وفي فتاواه ايضاً صغير وصغيرة بينهما شبهة الرضاع لا يعلم
ذلك حقيقة قالوا لا بأس بالنكاح بينهما هذا اذا لم يخبر بذلك انسان فان
اخبر عدل ثقة يؤخذ بقوله ولا يجوز النكاح وان كان الخبر بعد النكاح وهما كبيران
فالاحوط ان يفارقها روي ذلك عن رسول الله صلعم انه امر بالمفارقة
صبية ارضعها قوم كثير من اهل قرية اقلهم او اكثرهم ولا يدرى من ارضعها
اراد واحد من اهل تلك القرية ان يتزوجها قال ابو القاسم الصفار اذا لم يظهر
لها علامة ولا يشهد له بذلك احد كان في سعة من نكاحها رجل زنى بامرأة

فولدت منه فارضعت بهذا اللبن صغيرة لا يجوز لهذا الزاني ولا لاحد
من آبائه واولاده نكاح هذه الصبية ولو وطئ امرأة بنكاح فاسد ثم تزوج
صبية فارضعتها ام الموطوءة بانت الصبية لانها صارت اخت
الموطوءة والموطوءة في عدته فيبطل نكاح الصبية وفي اجوبة الفتاوى وفوائد
ظهير الدين المرغيناني من زنى بامرأة حرمت عليه امها من الرضاعة
وابنتها من الرضاعة وفي شرح الطحاوي حليلة الابن حرام سواء كان
الابن من جهة النسب او من جهة الرضاع وحليلة منكوحته وموطوءته
حراما كان او حلالا وفي فتاوى قاضي خان الرضاع الطارئ على النكاح
بمنزلة السابق بيانه اذا تزوج رضيعة وطلقها ثم تزوج كبيرة لها لبن فارضعت
الكبيرة تلك الصغيرة حرمت الكبيرة على زوجها لانها صارت من امهات
نسائه وهكذا وقعت المسألة في باب نكاح اهل الحرب من السير الكبير
وفي الذخيرة واذا كان لرجل امرأتان وحملتا منه فارضعت كل واحدة
منهما صغيرا فقد صارا اخوين لاب فان كانت احداهما انثى لا يحل النكاح
بينهما وان كانا اثنين لا يحل الجمع بينهما امرأة ولدت من زوج وارضعت
ولدها ثم يبس ثم نزل لها لبن بعد ذلك فارضعت صبيا كان لهذا
الصبي ان يتزوج بابنة هذا الرجل من غير هذه المرأة وليس هذا اللبن للفحل
وكذلك اذا تزوج امرأة ولم تلد منه قط ثم نزل لها لبن فان هذا اللبن
من هذه المرأة دون زوجها حتى لو ارضعت صبية لا تحرم على ولد هذا
الزوج من غير هذه المرأة هذه الجملة من الذخيرة مادر شير برادر نسبي را
شايد خواستن وان كان لا يجوز ان يتزوج الرجل ام اخته من النسب
لان ثمة انما لا يجوز لمعنى هو معدوم هنا لانها ان كانت ام اخيه لابيه وامه فهي
امه وان كانت ام اخيه لاب فهي موطوءة ابيه وان كانت ام اخيه لام فهي
امه اما هنا فهذه اجنبية فيجوز نكاحها كذا ذكر صدر الاسلام في شرح الاصل وفيه
ايضا خواهر بشير دختر نسبي را دوا بود خواستن لان هذه اخت ابنه من
الرضاعة وخواهر شير دختر نسبي را دوا بود خواستن اذا لم يكن بنتا له فهنا اولى لان الجارية
اذا كانت بين اثنين جاءت بولد فادعياه ولاحد المولين بنت زوجها الموـ

الآخر فان النكاح جائز وبنت ولد المولى يكون اخت من
من النسب لابنه من النسب وذكر الامام اللامشي ولقعاته ولا بأس بان تتزوج
الرجل المرأة التي ارضعت ابنته لانه لا بأس بذلك من النسب وكذلك لا
بأس بان يتزوج ابنتها وفي النسب انما لا يجوز هذا وهو ان يتزوج اخت ابنه
لا لاجل النسب بل لانها ربيبته وقد وطئ امها وذلك معدوم هنا وفيها
ايضا ولو ان امرأتين لاحدهما بنون وللاخرى بنات فارضعت ام البنات
ابنا من ابناء الاخرى فانما تحرم بناتها على الابن الذي ارضعته بعينه دون
اخوته لان اخوته مع بناتها لم يجتمعوا على ثدي واحد ولم يثبت الاخوة بينهم
وبين بناتها ولو ارضعت ام البنين واحدة من بنات الاخرى حرمت
تلك الابنة على بني المرضعة لانها اخت لهم وغيرها من بناتها تحل له وفي فتاوى
قاضي خان اذا فطم الصبي في الحولين وتعود الصبي واكتفى بالطعام فارضع
لا يثبت حرمة الرضاع وفي ظاهر الرواية اذا ارضع في مدة الرضاع يثبت
به الحرمة وكما يحصل الرضاع بالمص من الثدي يحصل بالصب والسعوط و
الوجور ولا يحصل بالاقطار في الاذن والاحليل والجائفة والامة ولا بالحقنة
في ظاهر الرواية وروي عن محمد رحمه الله انه تحصل بالاحتقان ومدة الرضاع
عند ابي حنيفة رحمه الله مقدر بثلاثين شهرا اذا ارتضع في هذه المدة
ثبت الحرمة فطم على رأس الحولين او لم يفطم ولو ارتضع بعد حولين
ونصف لا يثبت الحرمة فطم او لم يفطم وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله وقته مقدر بحولين ان ارتضع في الحولين ثبت
الحرمة فطم او لم يفطم وبعد حولين لا يثبت الحرمة فطم او لم يفطم وقال زفر
رحمة الله وقته مقدر بثلاث سنين واجمعوا على ان مدة الرضاع في استحقاق
اجرة الرضاع على الاب مقدرة بحولين حتى ان المطلقة اذا طالبته بعد
الحولين باجرة الرضاع فابى الاب ان يعطي لا يجبر ويجبر في الحولين هذه
الجملة في فتاوى القاضي مسائل النفقات المرأة اذا كانت صغيرة فان كان
مثلها يوطأ وتصلح للجماع فلها النفقة وان كان مثلها لا توطأ
ولا تصلح للجماع فلا نفقة لها عندنا حتى تصير الى الحالة التي تطيق الجماع سواء
كانت في بيت الزوج او في بيت الاب فرق بين نفقة الزوجة و
بين نفقة المملوكة والفرق يعرف في الذخيرة وان كانت المرأة تصلح للجماع

والزوج لا تطيق فلها النفقة اذا لم يكن مانعة نفسها لان منفعة الاحتباس
ههنا انما فاتت لمعنى من جهة الزوج فلا يسقط حقها في النفقة كما لو جبت
نفسها في المهر ولو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة لها حتى تصير
المرأة الى الحالة التي تطيق الجماع لان المنع جاء لمعنى من جهتها والحاصل في جنس
هذه المسائل انه ينظر الى المرأة ان كانت لا تصلح للجماع لا نفقة لها سواء كان
الزوج تطيق الجماع او لا يطيق وان كانت تصلح للجماع تستحق النفقة سواء
كان الزوج يطيق الجماع او لا وعن هذا قلنا ان المجبوب اذا تزوج امرأة صغيرة
لا تصلح للجماع لا يفرض لها النفقة ولو تزوج امرأة تصلح للجماع يفرض لها النفقة
ولو زوج رجل ابنه وهو صغير لا يجامع مثله ولا يحبل امرأة كبيرة فجاءت بولد
لم يلزمه الولد لاستحالة الاحبال من الطفل قال فلا ترد المرأة النفقة التي
كان ابو الزوج ينفق عليها عن ابنه لان الحبل لا يمنع وجوب النفقة حتى
لو اقرت انها زنت فحبلت يكون عليه النفقة ايضا لان الحبل من الزنا
ان كان يمنع من الوطئ لا يمنع من دواعي الوطئ وكذلك من الوطئ فيما دون
الفرج وهذا كاف لوجوب النفقة قال ولو اقرت انها حين تزوجت كانت
حبلى ردت نفقة ستة اشهر كانها اقرت بشيئين بفساد النكاح وانه
اقرار على نفسها فتصدق في حق نفسها ولا تصدق في حق الزوج وقد
اخذت نفقة ستة اشهر فترد ذلك في الذخيرة واذا طلق امرأته وهي
صغيرة لم تحض بعد وقد دخل بها ومثلها يجامع فعدتها ثلاثة اشهر على ما عرف
في كتاب الطلاق وينفق عليها ما دامت في العدة وهذا اذا لم تكن المرأة
مراهقة فاما اذا كانت مراهقة فعدتها لا تنقضي بثلاثة اشهر بل يتوقف
في حالها الى ان يظهر انها هل حبلت بذلك الوطئ ام لا فينبغي ان يرد عليها
النفقة ما لم يظهر فراغ رحمها فلو انها حاضت في هذه الاشهر الثلثة يستا
نف العدة بالحيض ويكون لها النفقة حتى تنقضي عدتها لما ذكرنا والصغيرة
اذا ادركت فاختارت نفسها فلها النفقة والسكنى وكذلك الفرقة
بسبب العنة او بسبب عدم الكفاءة هذه الجملة في نفقات الذخيرة الاصل في
ارضاع الولد الصغير قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كا
ملين لمن اراد ان يتم الرضاعة اختلف اهل العلم في هذه الآية قال بعضهم هذا

على الزوج واقرت ان لا نفقة لها في مدة
الحبل مع انه اقرار صحيح

مجرد

مجرد خبر ان الوالدات كذا يفعلن وليس فيه ايجاب الارضاع على الامهات
وقال بعضهم فيه ايجاب الارضاع على الامهات وان كان بصيغة الخبر كقوله
تع والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء وعن هذا قلنا ان
حال قيام النكاح لا يجوز لها ان تأخذ الاجر على الارضاع لانه يجب عليها الارضاع
دينا وان كانت لا تجبر على ذلك في الحكم واخذ الاجرة بازاء ما يجب عليها من الديون
لا يجوز الا ترى انه لا يجوز لها اخذ الاجر من الزوج بسبب اعمال داخل البيت
واجبة عليها ديانة واما الكلام في ثبوت الحرمة واستحقاق الاجر فعند ابي حنيفة
رحمه الله يثبت حرمة الرضاع الى ثلاثين شهرا وعندهما الى حولين وقد مر
ذكرنا في مسائل الرضاع واما الكلام في استحقاق الاجر قال شمس الائمة الحلوانی
رحمه الله هو على هذا الخلاف حتى ان من طلق امرأته فارضعت بعد
الحولين وطلبت الاجر فعند ابي حنيفة رحمه الله تستحق الاجر الى تمام ثلثين
شهرا وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا تستحق الاجر فيما وراء الحولين
واكثر المشايخ على ان مدة الرضاع في حق استحقاق الاجر على الاب مقدر
بحولين عند الكل حتى لا تستحق المطلقة اجرة الرضاع بعد الحولين بالاجماع
وتستحق في الحولين بالاجماع قال اصحابنا رحمهم الله لا تجبر الام على ارضاع
ولدها لان الارضاع بمنزلة النفقة ونفقة الاولاد تجب على الآباء لا على الا
مهات فكذا الارضاع فان كان الصبي لا يأخذ لبن غيرها ولا يوجد من
يرضعه هل تجبر الام على الارضاع فظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله
لا تجبر وروى عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في النوادر انها تجبر
وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح ادب القاضي للخصاف
انها تجبر من غير ذكر خلاف وهكذا ذكر في شرح القدوري وهذا لانها
لو لم تجبر والولد لا يأخذ لبن غيرها ادى الى تلف الولد وهي ممنوعة من الا
تلاف وقال الخصاف وان لم يكن للصبي ولا للاب مال اجبرت الام على
الارضاع وهو الصحيح لانها ذات يسار باللبن قياس هذا ما ذكر اصحا
بنا فيمن غاب وليس له مال وترك امرأة وصغيرا وللمرأة مال فالمرأة تجبر

كما ان اعمال البيت
وغيره

على الانفاق على الصبي ثم هي يرجع عليه كذا ههنا ثم ارضاع الصغير اذا كان
يوجد من ترضعه انما يجب على الاب اذا لم يكن للصغير مال اما اذا كان له
مال يكون مؤنة الرضاع في مال الصغير وكذلك نفقة الصغير بعد الفطام
اذا كان له مال يكون في ماله ولا يجب على الاب فرق بين نفقة الولد و
نفقة الزوجات فان المرأة اذا كانت موسرة تكون نفقتها على الزوج و
الفرق يعرف في الذخيرة فان كان للصغير عقارا او اردية او ثياب
واحتيج الى ذلك للنفقة كان للاب ان يبيع ذلك كله وينفقه عليه لانه
غني بهذه الاشياء ونفقة الصبي تجب في ماله اذا كان غنيا فان كان
مال الصغير غائبا يؤمر الاب ان ينفق من ماله على ان يرجع في مال الولد
اذا حضر ماله ولكن ان اشهد على ذلك فله ان يرجع في الحكم وان انفق
بغير اشهاد لكن على نية الرجوع ليس له ان يرجع في الحكم لان الظاهر ان
الانسان يقصد فيما ينفق على ولده التبرع والقاضي لا يطلع الا على
الظاهر اما الله تعالى مطلع على الضمائر والظواهر وكان له ان يرجع ان كان
قصده عند الانفاق الرجوع فاما اذا لم يكن للصبي مال فالنفقة على والده لا
يشاركه احد في ذلك وروى عن ابي حنيفة رحمه الله ان النفقة على الاب
والام اثلاثا الا ان في ظاهر الرواية جعل الكل على الاب لان النفقة نظيره
الارضاع فكما لا يشارك الاب في مؤنة الارضاع احد فكذا في النفقة فان
كان الاب معسرا و الام موسرة امرت ان تنفق من مالها على
الولد ويكون دينا على الاب اذا ايسر رجعت عليه لان نفقة الولد الصغير
على الاب وان كان معسرا كنفقة لنفسه وكانت الام قاضية حقا واجبا
عليه بامر القاضي وترجع عليه اذا ايسر كما اذا ادت بامره ولو كانت الام موسرة
وللصغير جد موسر تؤمر الام بالانفاق من مال نفسها ثم ترجع على الجد
ولا يؤمر الجد بذلك لانه وقعت الحاجة الى الاستدانة فكانت الاستدانة
من مالها وهي اقرب الى الصغير اولى رجل له صغير وانه في نكاحه وطلبت من
زوجها اجرة الارضاع لا تستحق وان استاجرها الزوج على ذلك لان نفقة

نفقة الصغير بعد الفطام وغيره

54

النكاح واجبة على الزوج فلو اوجبنا عليه اجرة الارضاع يجتمع اجرة الارضاع
مع نفقة النكاح في مال واحد وهذا لا يجوز هذا اذا لم يكن للصغير مال فان كان
له مال يفرض اجرة الارضاع في ماله لانتفاء ما ذكرنا من المعنى وهو اجتماع اجرة
الارضاع ونفقة النكاح في مال واحد فان كانت الام معتدة عن طلاق
رجعي لا تستحق اجرة الارضاع ايضا لان النكاح لم يزل وان كانت معتدة
عن طلاق باين او عن ثلاث هل تستحق الاجرة على الارضاع فيه روايتان
فلو صالحت المرأة زوجها عن اجرة الارضاع على شيء ان كان الصلح
حال قيام النكاح او في العدة عن طلاق رجعي لا يجوز وان كان الصلح في
العدة عن طلاق باين او ثلاث جاز على احدى الروايتين ثم اذا لم يجب
اجرة الارضاع حال قيام النكاح وفي العدة عن طلاق رجعي وفي العدة عن
طلاق باين او ثلاث على احدى الروايتين كان لها ان تمتنع عن الارضاع و
لا تجبر على ذلك ولكن بالشرائط التي ذكرنا قبل هذا واذا لم تجبر ولم يكن للصبي
مال كان على الاب ان يكتري ظئرا ترضعه عند الام ولا ينزع عن الام لان
الام اجتمعت على ان الحجر لها لكن لا يجب على الظئر ان تمكث في بيت الام
اذا لم يشترط ذلك عليها عند العقد وكان الولد يستغني عن الظئر في تلك الحالة
بل لها ان ترضع وتعود الى منزلها وان لم يشترط عند العقد ان ترضع عند الام
كان لها ان تحمل الصبي الى منزلها او تقول اخرجوه وترضعه عند فناء الدار فلو شرط
عند العقد ان تكون الظئر عند الام تخشى يلزمها الوفاء بذلك الشرط فان قالت
الام انا ارضع الولد بمثل تلك الاجرة ففي كل موضع تستحق هي اجرة الارضاع
كما في العدة عن طلاق باين او ثلاث على احدى الروايتين او بعد انقضاء العدة
على الروايات كلها كانت هي اولى بخلاف ما اذا كانت تطلب زيادة على ما يرضعه غيرها
حيث لا يكون هي احق والفرق في الذخيرة قال ولو ان رجلا له اولاد صغار بعضهم
رضيع وبعضهم فطيم وامهم زوجته وليس للاولاد مال فخاصمته امهم في نفقتهم فالقاضي
يفرض لهم النفقة على الاب ما داموا صغارا فان شكت الام تضييقا وتقتيرا في
النفقة عليهم ينبغي للقاضي ان يسمع شكايتها ويدفع نفقة الاولاد اليها فان قال الاب

انها تاخذ منی نفقة الاولاد ولا تنفق ذلك عليهم وتمنعهم لا يقبل قوله عليها لانها
امينة ودعوى الخيانة على الامين لا يسمع من غير حجة فان سئل عن القاضي ان يسئل
جيرانها سئل عنهم احتياطا وانما يسئل من يداخلها لانه اعرف بحالها فان كان كما
قال الزوج زجرها القاضي ومنعها عن ذلك وقال بعض المشايخ اذا وقعت المنازعة
فی هذا الباب ان شاء القاضي دفع النفقة الی ثقة يدفعها اليها صباحا ومساء ولا يدفع اليها
جملة وان شاء امر غيرها ان ينفق على الاولاد فان صالحت المراة زوجها عن نفقة الاولاد
الصغار صح سواء كان الاب معسرا او موسرا وطريق جواز هذا الصلح سيظهر في كتاب
النفقات من الذخيرة بعد هذا ينظر ان كان ما وقع عليه الصلح اكثر من نفقتهم بزيادة
يتغابن الناس فيه بان كانت تدخل تحت تقدير المقدرين في مقدار كفايتهم فانها
يكون عفوا لانه لا يمكن التحرز عنها فان كانت الزيادة بحيث لا تدخل تحت تقدير
المقدرين فانها تطرح عنه لان الواجب على الاب قدر ما يكفيهم وفرق بين نفقة الاولاد و
نفقة الاقارب لا تجب الا على الموسر فهذا الصلح انما وقع عما ليس بحق للقريب فلا يصح اما
نفقة الاولاد فواجبة على الاب وان كان الاب معسرا فالصلح انما وقع عما هو حق الاولاد فصح
رجل له اولاد صغار لا مال له ولا مال للصغار ايضا بل يفرض النفقة على الاب وان كان
الاب قادرا على الكسب يفرض عليه ان يكتسب وينفق عليهم لان نفقة الاولاد الصغار
لا يسقط بالعسرة فان ابى ان يكتسب وينفق عليهم يجبر على ذلك ويحبس بخلاف ساير
الديون فان الوالدين وان علوا لا يحبسون بديون الاولاد والفرق في الذخيرة وان
كان الاب عاجزا عن الكسب لما به من الزمانة او كان مقعدا يتكفف الناس وينفق
عليهم هكذا ذكر في نفقات الخصاف ومن المتاخرين من قال تكون نفقة الاولاد في هذه
الصورة في بيت المال لانه اذا كان بهذه الحالة تكون نفقته في بيت المال فكذا نفقة
الاولاد الصغار وذكر الخصاف رحمه في ادب القاضي في هذه الصورة ان القاضي يفرض النفقة
على الاب ويامر المراة بالاستدانة على الزوج سواء التمست المراة ذلك من القاضي او لم تلتمس
فاذا ايسر وقدر عليه طالبته المراة بما استدانت وكذلك لو كان الاب واجد النفقة لكنه
امتنع عن النفقة على الصغير يفرض القاضي على الاب نفقة الاولاد ويامرها بان تستدين
عليه وينفق على الصغير وترجع بذلك على الاب وكذلك ان فرض القاضي النفقة على
الاب فغاب الاب وتركهم بلا نفقة استدانت بامر القاضي وانفقت عليهم فانها

فان المعسر اذا صالح قريبه عن النفقة لا يجوز لان نفقة الاقارب صح

يكون في بيت المال النفقة

ترجع على الاب بذلك لان الانفاق على الصغير بامر القاضي كالانفاق عليه
بامر الاب وكذلك هذا الحكم في مؤنة الرضاع اذا كان الاب معسرا فالقاضي
يأمر المراة بالاستدانة فاذا أيسر رجعت عليه بالمقدار الذی امرها القاضي بالاستدانة
لما قلنا فان لم يكن المراة استدانت بعد الفرض لكنهم كانوا يأكلون من مسئلة
الناس لم ترجع على الاب بشیء لانهم اذا سئلوا واعطوا صار ذلك ملكا
لهم نوع الاستغناء لهم فارتفعت الحاجة فسقطت النفقة عن الاب فان كانوا
اعطوا النصف الكفاية سقط نصف النفقة عن الاب وتصح الاستدانة
في النصف بعد ذلك وعلى هذا القياس فافهم وليس هذا فی نفقة الاولاد
خاصة بل في نفقة جميع المحارم اذا اكلوا من مسئلة الناس لا يكون لهم حق الرجوع
على الذی فرضت نفقتهم عليه ولقب المسئلة ان نفقة الاقارب لا تصير
دينا بقضاء القاضي بل تسقط بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجات وتمام
هذا ينظر في نفقات الذخيرة قال وذكر في الحاوي في الفتاوی هذه المسئلة
وفرق بين نفقة الصبي وبين نفقة ساير المحارم فقال نفقة الصغير تصير
دينا على الاب بقضاء القاضي ونفقة ساير الاقارب لا تصير دينا بقضاء
القاضي قال فان كان القاضي بعد ما فرض نفقة الاولاد امرها بالاستدانة
فاستدانت حتى ثبت لها حق الرجوع على الاب فمات الاب قبل ان يؤدي
اليها هذه النفقة هل لها ان تاخذ من ماله ان ترك مالا ذكر في الاصل ان لها
ذلك وذكر الخصاف في نفقاته انه ليس لها ذلك والصحيح ما ذكر في
الاصل لان استدانة المراة باذن القاضي وللقاضي ولاية كاملة بمنزلة
استدانة الزوج بنفسه هذا اذا استدانت بامر القاضي واما اذا فرض القاضي
نفقة الاولاد ولم يامرها بالاستدانة فاستدانت ثم مات الزوج قبل ان يؤدي ذلك
ليس لها ان تاخذ من ماله ان ترك مالا بالاتفاق ثم قدر محمد رح نفقة الصغير وكسوته على
المعسر بالدرهم وهذا ليس بتقدير لازم انما المعتبر ما يحصل به الكفاية لكن اذا كان موسرا
يؤمر ان يوسع على الاولاد في النفقة والكسوة على حسب ما يراه الحاكم كما في نفقة الزوجات
واما الذكور من الاولاد اذا بلغوا حد الكسب ولم يبلغوا في انفسهم فاراد الاب ان يسلمهم في عمل
ليكتسبوا وينفق عليهم من ذلك فله ذلك وكذلك لو اراد الاب ان يؤاجر

نفقة الصغير تصير دينا بخلاف نفقة ساير المحارم

الصحيح ما ذكر في الاصل

عليها

فى عمل او خدمة فذلك له واما اذا كان الولد بنتا فليس للاب ان
يوجرها فى عمل او خدمة لان المستاجر يخلو بها وذلك حرام فى الشرع ثم فى الذ
كور اذا اسلمهم فى عمل واكتسبوا اموالا ياخذ الاب كسبهم وينفق عليهم وما فضل
يحفظ ذلك عليهم الى وقت بلوغهم كسائر املاكهم فان كان الاب مبذرا لا يوثق
من على ذلك فالقاضى يخرج عن يده ويجعله فى يد امين وهذا لا يختص بهذا المال بل
هو الحكم فى جميع اموال الصبيان وآداجات الامة المشتركة بولد فادعياه المو
ليان فنفقة الولد عليهما وعلى الولد اذا كبر نفقة كل واحد منهما هذه الجملة فى
نفقات الذخيرة فى النوع الاول من فصل نفقات ذوى الارحام وفى القاضى
الامام فخر الدين امراة طلقها زوجها ولها اولاد صغار فاقرت انها قبضت
لخمسة اشهر نفقة ثم قالت بعد ذلك كنت قبضت عشرين درهما ونفقة مثلهم فى
مثل تلك المدة مائة درهم ذكر فى المنتقى ان هذا على نفقة مثلهم ولا يصدق انها
قبضت عشرين وان قالت بعد اقرارها بقبض النفقة ضاعت النفقة فانها
ترجع على ابيهم بنفقة مثلهم امراة اختلعت من زوجها على ان ابراته من نفقتها
ونفقة ولدها رضيعا كان ام لا وعلى ما فى بطنها من الولد قال عليها ان ترد المهر الذى
احدث ولا نفقة عليها للولد وليست لها نفقتها ما دامت فى العدة امراة ادعت
على زوجها انه لم ينفق على الصغير قالوا ان كان القاضى فرض عليه نفقة الولد او فرض
الزوج على نفسه فادعت المرأة ذلك بعد مضى مدة وانكر الزوج حلف والا فلا صغير
له اب معسر وجد ابو الاب موسر وللصغير مال غائب يؤمر الجد بالانفاق عليه
ويكون ذلك دينا على الاب ثم يرجع الاب بذلك فى مال الصغير وان لم يكن للصغير
مال كان ذلك دينا على الاب وان كان الاب زمنا وليس للصغير مال يقضى
بالنفقة على الجد ولا يرجع الجد بذلك على احد وكذا لو كان للصغير ام مو
سرة او جدة موسرة واب معسر امرت بان تنفق على الصغير ويكون
ذلك دينا على الاب ان لم يكن الاب زمنا فان كان زمنا لا شىء عليه هذه
الجملة فى فتاوى الامام فخر الدين رحمه الله وفى القدورى ونفقة الصغير واجبة على
ابيه وان خالفه فى دينه كما يجب نفقة الزوجة على الزوج وان خالفته فى
دينه وفى فتاوى قاضى خان الفقير لا يجبر على نفقة احد الاربعة الولد

الفقير لا يجبر على نفقة احد الاربعة

الصغير

الصغير والبنات البالغات ابكارا كن او ثيبات والزوجة والمملوك
وفى الذخيرة واذا كان للفقير اولاد صغار وجد موسر لم يفرض النفقة
على الجد لان النفقة لا تجب على الجد حال قيام الاب ولكن يؤمر الجد بالانفاق
صيانة لولد الولد ويكون ذلك دينا على والد الصغار كان والد الصغار امره
بذلك هكذا ذكر فى القدورى فلم يجعل النفقة على الجد حال عسرة الاب
والصحيح من المذهب ان الاب الفقير يلحق بالميت فى حق استحقاق النفقة
على الجد وما ذكر فى القدورى قول الحسن ابن الصالح هكذا ذكر فى شرح ادب
القاضى للخصاف قال وان كان الاب زمنا قضى بنفقة الصغار على الجد
ولا يرجع على احد بالانفاق لان نفقة الاب فى هذه الحالة على الجد فكذا نفقة
الصغار وروى عن ابى يوسف رح فى صغير له والد محتاج وهو زمن فرضت
نفقته على قرابته من قبل ابيه دون امه وكل من يجبر على نفقة الاب يجبر على
نفقة الغلام فان لم يكن له قرابة من قبل ابيه فرضت بالنفقة على ابيه
وامرت قرابة الاب بالانفاق فيكون ذلك دينا على الاب وهذا لان
قرابة الام لا يجوز ان يجب عليهم نفقة الولد لما عرف ان الاب لا يشاركه
غيره فى نفقة الصغير فاذا لم يكن للاب قرابة لم يبق هنا وجه سوى ان يقضى
بالنفقة على قرابة الام ويكون ذلك دينا على الاب كيلا يشارك الاب
غيره فى نفقة الولد فاما قرابة الاب فيما يلزمهم نفقة الاب فجاز ان يلزمهم
نفقة الغلام لكون نفقة ولده جارية مجرى نفقته وهذا الجواب انما يستقيم
اذا لم يكن فى قرابة الام من يكون محرما للصغير ولا يكون اهلا للارث لان
شرط وجوب النفقة فى غير قرابة الولاد المحرمية واهلية الارث فاما اذا
كان فى قرابة الام من كان محرما للصغير وهو اهل للارث فانه يجب عليه
النفقة ويلحق الاب المعسر بالميت والاصل فى نفقة ذوى الارحام قوله
تعالى وعلى الوارث مثل ذلك والمراد هو الوارث الذى يكون ذا رحم محرم
وهو قول عبد الله بن مسعود رضى الله عنه وهكذا كان يقرأ به اخذ
اصحابنا رحمهم الله حتى لا يجب النفقة على ابن العم وان كان وارثا لانه

الصحيح ان الاب

ليس بمحرم للصغير والمراد من الوارث المذكور في هذه الآية كونه اهلاً للارث
لا كونه وارثاً حقيقة وبه اخذ اصحابنا رحمهم الله حتى اذا اجتمع الخال وابن العم فـ
فالنفقة على الخال عند علمائنا وان كان الميراث لابن العم لان الخال ذو رحم محرم
وهو اهل للارث فابن العم وان كان وارثاً ليس بمحرم للصغير والحاصل ان
هذه النفقة لا تجب الا على ذي رحم محرم وهو اهل الارث سواء كان وارثاً
في هذه الحالة او لم يكن وعند الاستواء في المحرمية واهلية الارث يرجح من
كان وارثاً حقيقة في هذه الحالة او لم يكن وعند الاستواء في المحرمية حتى انه اذا
كان له عم وخال فالنفقة على العم وكذلك اذا كان له عم وعمة وخالة فالنفقة
على العم الموسر لا غير لانه ساواهما في المحرمية والعم هو الوارث فيكون النفقة
عليه فلو كان العم معسراً فالنفقة على العمة والخالة اثلاثاً على قدر ميراثهما ويجعل
العم كالميت ثم الاصل في نفقة من سوى الوالدين والمولودين من ذوي
الرحم المحرم انه ينقسم على قدر الميراث لان الله تعالى اوجب النفقة باسم
الوارث فقال وعلى الوارث مثل ذلك فاذا اوجب باسم الوارث فيجب
التقدير به ولهذا قلنا اذا اوصى لورثة فلان وله بنون وبنات كانت الوصية
لهم على قدر الميراث ولو اوصى لولد فلان كان الذكر والانثى فيه على السواء
فعلى هذا تخرج جنس هذه المسائل واذا كان للصغير ام وعم او ام واخ لاب او ام
واخ لاب وام كل واحد منهما موسر فالنفقة عليهما على قدر الميراث وكذلك
الرضاع عليهما اثلاثاً وان كان العم فقيراً والام موسرة فالرضاع والنفقة
على الام لما ذكرنا ان المعسر كالمعدوم في حق ايجاب النفقة على الموسر و
اذا كان له ام واخ لاب وام او اخ لاب وعم اغنياء فالنفقة على الاخ والام
اثلاثاً بحسب الميراث لان العم ليس بوارث في هذه الحالة فيرجح الاخ على العم
لكونه وارثاً حقيقة واذا كان للفقير الزمن ابن صغير او كبير زمن ولهذا
المعسر ثلاثة اخوة متفرقين اهل يسار فنفقة الرجل على الاخ من الاب والام
والاخ من الام اسداساً لان الابن الصغير يجعل كالمعدوم وما لم يجعل كالمعدوم
لا يصير الاخوة ورثة فيتعذر الايجاب عليهم حال قيام الابن فيجعل كالمعدوم وبعده

الميراث بين الاخ لاب وام وبين الاخ لام اسداساً فكذا النفقة ولو
كان مكان الابن بنت فنفقة الاب على الاخ لاب وام خاصة واما
نفقة الصغير عن العم لاب وام خاصة لان الاب المعسر في حق النفقة
جعل كالمعدوم وبعد الاب ميراث الولد للعم لاب وام خاصة فكذا النفقة
الولد تجب على العم لاب وام ولو كان مكان الاخوة اخوات متفرقات
فان كان الولد ذكراً فنفقة الاب على الاخوات اخماساً لان احداً من
الاخوات لا يرث مع الابن فلا بد وان يجعل الابن كالمعدوم ليمكن
ايجاب النفقة على الاخوات وبعد الابن ميراث الاب بين الاخوات
اخماساً ثلاثة اخماسه للاخت لاب وام وخمسه للاخت لاب وخمسه
للاخت لام فرضاً ورداً فالنفقة عليهن بحساب ذلك ونفقة الولد
على الاخت لاب وام خاصة لان الولد المعسر جعل كالمعدوم وعند
عدم الولد ميراث الولد للعمة لاب وام خاصة عندنا فالنفقة يكون عليها
ايضاً والاصل في ايجاب نفقة من سوى الوالدين والمولودين من ذوي
الارحام انه اذا اجتمع الموسرون والمعسرون من قرابة ينظر الى المعسر
فان كان المعسر بحال يحرز كل الميراث ولا يرث معه احد من الموسرين كالاخوة
والاخوات مع الابن يجعل هذا المعسر كالميت ثم ينظر الى الموسرين فيجب النفقة
عليهم على قدر مواريثهم وان كان هذا المعسر لا يحوز كل الميراث كالابنة مع الاخوة
والاخوات لا يلحق هو بالميت بل يعتبر هو حياً ويقسم الميراث بينهم
على سهامهم ثم يجب كل النفقة عن الموسرين ولكن على السهام التي كانت
نصيبهم من الميراث بيان هذا الاصل ينظر في آخر الفصل الثالث من نفقات
الذخيرة وفي فتاوى القاضي الامام فخر الدين صغير له ام موسرة وله اخوان
موسران اخ لاب وام واخ لاب كانت نفقته على الام والاخ لاب و
ام اسداساً السدس على الام وخمسة الاسداس على الاخ لاب وام اعتباراً
بالميراث صغير له ام موسرة واخ موسر لاب وام وجد موسر اب الاب
قال ابو حنيفة رحمه الله وهو قول ابي بكر الصديق رضي الله عنه كانت نفقة
الصغير على الجد صغير مات ابوه وله ام وجد ابو الاب كانت نفقته عليهما
اثلاثاً على الام والثلثان على الجد وهي من المسائل التي ليس الجد فيها كالاب

فانه لو كان الاب حيا يكون كل النفقة عليه المسائل التي ليس الجد فيها كالاب
كتب في المتفرقات صغير له خال موسر وابن عم موسر كانت نفقته على
الخال لانه محرم ونفقة المحارم تجب على ذي الرحم المحرم لا على كل من يرث
ورأيت في شرح نفقات الخصاف اذا كان للمعسر ابن وبنت فالنفقة
عليهما نصفان لان في نفقة الاباء والاولاد يعتبر اصل القرابة ولا يعتبر الارث
وهما استويا في اصل القرابة ونفقة الصغير تجب على الجد ولا تجب نفقة امه
على الجد لانه اذا وجبت نفقة ذي رحم محرم لا يجبر المنفق على نفقة من يخدمه
الا الوالد فان الولد يجبر على نفقة من يخدم الوالد الاب اذا كان معسرا
وله اولاد صغار محاويج وابن كبير موسر يجبر الابن الكبير على نفقة والده واو
لاده الصغار ولا يجبر على نفقة زوجة الاب ولا على ام ولده الا ان يكون
بالاب علة يحتاج الى ان يخدمه فيكون نفقة الخادم على الابن شرط هنا
حاجة الاب الى الخدمة لنفقة خادمه ولم يشترط في بعض المواضع اذا كان لرجل
ابنان احدهما موسر بكثير والاخر متوسط الحال فالنفقة عليهما على المكثر اكثر و
على المتوسط اقل وذكر في المبسوط يكون بينهما على السواء صبي ورث من امه
مالا وله اب معسر محتاج فنفقة الاب على الولد الصغير وكذا اذا كان للاب
اولاد من امرأة اخرى يكون نفقة هذه الاولاد على هذا الصبي الذي ورث
من امه لان الاب اذا كان معسرا التحق بالاموات حتى اذا كان ميتا يكون
نفقتهم على اخيهم وكذا ايضا اذا كان لرجل ابنة وابن ابنة وهما موسران
وله اخ موسر فالنفقة على اولاده واولاده لان في باب النفقة يعتبر الاقرب
فالاقرب ولا يعتبر الارث في اولاد فهذه الجملة في شرح نفقات الخصاف ورأيت
في كتاب الخصال اذا كان للصغير مال وله ذو محارم معاسر لا يجب على الوصي
ان يعطيهم النفقة الا بامر القاضي وبغير امره يضمن وفي نوادر بن شجاع
لو كان هذا المعسر هو للوصي ان يعطي نفقته بغير اذن القاضي وفيها ايضا
من كان بينهما اولاد فاختلفا فهما في الدين لا يمنع وجوب النفقة ومن كان
بينهما قرابة اولاده فاختلفا فهما في الدين يمنع وجوب النفقة وقد وقع
الاستفتاء عن رجل له صبي صغير وامرأة معسرة واب موسر هل تجب
نفقة الصغير على جده رأيت في كتاب الخصاف اذا افتقر ابو الصغير ولا مال للصغير

فحكمه

فحكمه في نفقة الصغير حكمه لو كان ميتا وفي واقعات الناطفي الرجل والمرأة يجبران
على نفقة كل ذي رحم محرم كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال
والخالات وغيرهم ويشترط للوجوب في صغارهم الفقر خاصة وفي الاناث
الكبار كذلك وفي الذكور الكبار يشترط الفقر والزمانة وعدم الحرفة وفي مفقود
خواهرزاده الاب يستحق النفقة بمجرد الحاجة والابن البالغ يستحق بشيئين
الزمانة والحاجة وبعضهم شرطوا مع ذلك ان لا يعلم حرفة والاول احسن و
الاخ يستحق بثلاثة اشياء بالزمانة وعدم الحرفة والحاجة وهذا في الاخ الكبير
اما في الاخ الصغير فيشترط لوجوب النفقة الفقر خاصة ورأيت في اصول
الفقه الزمانة يكون في ستة اشياء ان يكون اعمى او ذاهب اليدين او ذاهب
الرجلين او ذاهب اليد والرجل من جانب واحد او اخرس او مفلوجا
ولا يجبر المعسر على نفقة احد الا على نفقة الزوجة والولد الصغير والمعسر من
يحل له الصدقة كذا ذكر في واقعات الناطفي وان كان رجلا يحترف ويعمل
ليس له مال يجتمع اجبر على نفقة الوالدين والكلام في هذا الفصل على الاستقصاء
في ادب القاضي وفي الباب الاول من زكوة الجامع الصغير نصاب حرمان
الصدقة ووجوب صدقة الفطر والاضحية ونفقة الاقارب واصحها ان
يملك قدر المائتين وان لم يكن ناميا وفي الجامع الصغير لقاضي خان اذا كان
للصغير خال وعم وهما موسران فالنفقة على العم لانه اقرب من حيث الحكم
وعند الاستواء في الدرجة يعتبر الوارث بمنزلة الاقرب ولو كانت له عمة وخالة
وابن عم كان على الخالة الثلث وعلى العمة الثلثان ولا شيء على ابن العم
لانه ليس من اهل الوجوب فيكون بمنزلة الميت وفي مجموع النوازل خال موسر
وابن عم معسر فالميراث لابن العم والنفقة على الخال وفي الفتاوى الصغرى
من له اخ وابن بنت او بنت بنت فالنفقة على ولد البنت لانهم من
جملة الاولاد واولاد البنات مع اخ لاب وام اذا كانوا مياسير فنفقة الاب
المعسر على اولاد البنات يستوي فيها الذكر والانثى ولا عبرة للارث في الاولاد
وانما يعتبر القرب حتى لو كان له ابنة وابن ابن فالنفقة على البنت النفقة على العم

والعمة اثلاثاً وان كان الميراث كله للعم ولا يجبر على نفقة احد من الرجال الا
وبه زمانة غير الوالد والجد وان علا ونفقة ذي الارحام البالغين لا يفرض
الا اذا كان بهم زمانة اما نفقة الوالدين يفرض اذا كانوا معسرين وان
كانوا اصحا الاب اذا طلب من الابن النفقة فقال انا فقير الضيا فان
القاضي لا يجبر الابن على النفقة الا ان يعلم انه يطيق ذلك فان قال الاب
انه يكسب ما يقدر ان ينفق منه علي فان القاضي ينظر في كسب الابن
فان كان فيه فضل عن قوته اجبر الابن على ان ينفق على الاب من فضل
ذلك وان لم يكن في الكسب فضل فلا شيء عليه في الحكم لكن يؤمر ديانة ان لا
يضيع والده وقال بعض العلماء يؤمر ان يجعل الاب واحداً من عياله وينفق عليه
من كسبه هذه الجملة من الفتاوى الصغرى وذكر شيخ الاسلام ابو بكر رحمه الله
في شرح كتاب المفقود القاضي ينفق من مال المفقود على من يستحق النفقة
حال حضرة المفقود بغير قضاء القاضي كالوالدين والزوجة والاولاد الصغار
والكبار من الاناث والزمنا من الذكور ولا ينفق على من لا يستحق النفقة
حال حضرته الا بقضاء القاضي كالاخ والاخت وغيرهما ولا ينبغي للقاضي ان
يبيع عقار المفقود ولا مالا يتسارع اليه الفساد في نفقة ولا في غيرها بخلاف
ما اذا كان اشياء يتسارع اليه الفساد فانه يبيعه ويصرف الثمن الى نفقة
الاقارب فاما الاقارب بانفسهم اذا ارادوا ان يبيعوا شيئاً من ماله لحاجتهم الى
النفقة اجمعوا انه لو كان ماله عقاراً لا يكون لهم حق البيع لحاجة النفقة سواء
كان القريب اباً او غيره وان كان له مال منقولاً وليس من جنس نفقتهم كالخادم
وغيره اجمعوا على انه ليس لغير الاب من الاقارب بيع ذلك في النفقة
واختلفوا في الاب قال ابو حنيفة رحمه الله له ان يبيع منقولات ابنه الكبير حال
الغيبة لحاجة النفقة وقالا ليس له ذلك واجمعوا على انه ليس للاب ولاية بيع
المنقول حال حضرة الابن والام كسائر الاقارب في هذا واجمعوا على ان للاب
ان يبيع عقار الصغير ومنقوله في نفقة نفسه وفي الهداية ثم اذا كان لابن
الغائب مال قضي فيه بنفقة ابويه فلو باع ابوه متاعه في نفقته جاز عند ابي

حنيفة رح استحساناً وان باع العقار لم يجز وعندهما لا يجوز ذلك كله لانه
لا ولاية له لانقطاعها بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في
دين له سوى النفقة وكذا لا تملك الام في النفقة ولابي حنيفة رحمه الله ان
للاب ولاية الحفظ في مال الغائب الا ترى ان للوصي ذلك فالاب
اولى لوفور شفقته وبيع المنقول من باب الحفظ ولا كذلك العقار لانها
محصنة بنفسها بخلاف غير الاب من الاقارب لانه لا ولاية لهم اصلاً
في التصرفات حالة الصغر ولا في الحفظ بعد الكبر فاذا جاز بيع الاب فالثمن
من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه كما لو باع العقار والمنقول على
الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان يأخذ منه نفقته لانه جنس حقه ولو كان لابن
الغائب مال في يد ابويه وانفقا منه لم يضمنا لانهما استوفيا حقهما وان كان
ماله في يد اجنبي فانفق عليهما بغير اذن القاضي ضمن لخلاف ما اذا امر القاضي لانه
ملزم لعموم ولايته واذا ضمن لا يرجع على القابض لانه ملكه بالضمان فظهر انه
كان متبرعاً هذه الجملة في الهداية ولو كان لابن الغائب دنانير او دراهم او ما
يطعم ويلبس ينفق القاضي عليهم ويعطيهم بقدر ما يكفيهم في مبسوط خواهرزاده
وذكر شمس الائمة السرخسي رح في اقرار الاصل الاب فيما يأخذ من مال ولده الصغير لا
يكون غاصباً ولكنه ان كان محتاجاً اليه فله ان يأخذ بغير شيء ليصرفه الى حاجته
وان لم يكن محتاجاً اليه فله ان يأخذه ليحفظه ولا يكون خائناً في حقه حتى يستهلكه
من غير حاجة فح يضمن وفي هبة فتاوى القاضي الامام ظهير الدين واذا احتاج
الاب الى مال ولده فان كان في المصر واحتاج اليه لفقره وعدمه اكل بغير شيء
وان كان في فلاة من الارض واحتاج اليه لانعدام الطعام معه وله مال اكل بالقيمة
لقوله عم الاب احق بمال ولده اذا احتاج اليه بالمعروف والمعروف ان يتناول
لغير شيء ان كان فقيراً او بالقيمة ان كان ذا ثروة والله اعلم مسائل الحضانة احق الناس
بحضانة الصغير حال قيام النكاح او بعد الفرقة الام فان ماتت الام او
تزوجت فام الام فان ماتت او تزوجت فام الاب فان ماتت
او تزوجت فالاخت لاب وام فان ماتت او تزوجت فالاخت

مانت او تزوجت

لام فان تزوجت فابنة الاخت لاب وام فان ماتت او تزوجت
فابنة الاخت لام لم يختلف الرواية في ترتيب هذه الجملة انما اختلفت الرواية
بعد هذا في الخالة والاخت لاب لان في رواية كتاب النكاح الاخت لاب
اولى من الخالة وفي رواية كتاب الطلاق الخالة اولى من الاخت لاب وبنات
الاخوات اولى من بنات الاخوة وبنات الاخت لاب وام اولى
من الخالات في قولهم واختلف الرواية في بنت الاخت لاب مع الخالة
والصحيح ان الخالة اولى واولى الخالات الخالة لاب وام ثم الخالة لام ثم الخالة
لاب وبنات الاخوة اولى من العمات والترتيب في العمات على نحو
ما قلنا في الخالات ولا حق للامة وام الولد في الحضانة واهل الذمة في الحضانة
بمنزلة اهل الاسلام ولا حق للمرتدة وانما يبطل حق الحضانة لهؤلاء النسوة
بالتزويج اذا تزوجت باجنبي فان تزوجت بذي رحم محرم من الصغير كا
لجدة اذا كان زوجها جد الصغير او الام اذا تزوجت بعم الصغير لا يبطل حقها
والنساء احق بالحضانة ما لم يستغن الصغير فان استغنى بان كان ياكل و
حده ويشرب وحده ويلبس وحده وفي رواية ويستنجي وحده فالاب
بالغلام اولى والام بالجارية حتى تحيض وعند محمد رحمه الله حتى تبلغ حد الشهوة
ومن لا ولاية لها من النساء لا يبقى لها حق الحضانة بعد الاستغناء في الغلام
والجارية وبعد ما استغنى الغلام وبلغت الجارية فالعصبة اولى يقدم
الاقرب فالاقرب ولا حق لابن العم في حضانة الجارية ولو اختلف الزو
جان في سن الولد فقالت الام هو ابن ست سنين وانا احق بامساكه
وقال الوالد هو ابن سبع سنين وانا احق به فان القاضي لا يحلف احدهما
ولكن ينظر الى الصبي ان راه يستغني عن الوالدة بان كان ياكل وحده ويلبس
وحده ويشرب وحده يدفعه الى الاب والا فلا واذا اختلع الرجل امراته
وله منها ابنة احدى عشرة سنة فضمنها الى نفسها وانها تخرج من بيتها
في كل وقت وتترك البيت ضايعا كان للاب ان ياخذ البنت
لان الاب له ولاية اخذ الجارية اذا بلغت حد الشهوة والاعتماد على هذه

للاب ولاية اخذ البنت

حد الشهوة احدى عشر سنة

هل تجبر الام على امساك الولد

الرواية لفساد الزمان فاذا بلغت احدى عشر سنة فقد بلغت حد الشهوة
في قولهم صغيرة لها اب معسر وعمة موسرة ارادت العمة ان تربي الولد
بمالها مجانا ولا تمنع الولد عن الام والام تابى ذلك وتطالب الاب بالاجرة
ونفقة الولد اختلفوا فيه والصحيح ان يقال للام اما ان تمسكي الولد بغير اجر
واما ان تدفعي الى العمة فاذا استغنت الام عن امساك الولد وليس لها زوج و
اختلفوا فيه قال الفقيه ابو جعفر والفقيه ابو الليث تجبر الام على امساك
الولد وقال مشايخنا رحمهم الله لا تجبر اذا بلغت الجارية مبلغ النساء ان كانت
بكرا كان للاب ان يضمها الى نفسه وان كانت ثيبا ليس له ذلك الا اذا
لم يكن مامونة على نفسه والغلام اذا عقل واجتمع رايه واستغنى عن الاب ليس
للاب ان يضمه الى نفسه الا اذا لم يكن مامونا وكان له ان يضم وليس عليه
نفقته الا ان يتطوع هذه الجملة من فتاوى القاضي الامام فخر الدين رحمه الله في فصل
الحضانة وذكر في الذخيرة لو كان للصغير اخوة لا غير فاصلحهم اولى فان كانوا سواء
فاكبرهم سنا واذا ماتت الام حتى وصلت الحضانة الى ام الام ليس لها
ان ينتقل الى مصرها وان كان العقد ثم انما هو حق الام خاصة كذا ذكر في ادب
القاضي في باب المراة يطلقها زوجها والكلام في انتقال الام مع الولد مذكور
في الجامع الصغير وليس لام الولد اذا اعتقها مولاها ان يخرج الولد من المصر
الذي فيه ابوه هذه الجملة في الذخيرة وذكر السيد الامام ابو القاسم في كتاب
الخلاص صغيرة لها ام واخت وابنا يحفظ ولم يرغب في ذلك ذات
رحم محرم منها استوجرت ثقة من مالها حتى يحفظها وكان ابو جعفر يقول اذا
امتنعت الوالدة ولا زوج لها فانها تجبر على ان تمسكها وينفق عليها من
مال الصبية قال الفقيه وبه ناخذ ورايت في موضع ثقة الام احق بالجارية حتى تبلغ
حد الشهوة واختلفوا في حد المشتهاة والصحيح بنت تسع سنين وذكر في
الجامع الصغير وهذا في حق الام والجدتين واما في حق غيرهن كن اولى بها حتى استغنت
وفي الملتقط الخالة اذا تعينت للتربية فابت اجبرت عليها وفيه ايضا اذا
كان الغلام والجارية عند الام فليس لها ان تمنع الاب من تعاهدهما وان

صارالی الاب فلیس لها ان تمنع الام من تعاهدهما والنظر الیهما وفی فتاوی
القاضی الامام فخر الدین رحمه الله ذکر الخصاف فی کتاب النفقات الام احق
بالغلام حتی یبلغ سبع سنین او ثمان سنین وذکر ابو بکر الرازی رحمه الله ان
الام احق به الی تسع سنین واما الجاریة فحد الاستغناء ان تحیض وعن محمد رح
ان الام اولی بها الی ان یبلغ حد الشهوة اذا بلغت الجاریة ان کانت
ثیبا لیس للاب ان یضمها الی نفسه الا اذا لم یکن مامونة علی ما ذکرنا وان
کانت ثیبا مخوفا علیها ولیس لها اب ولا جد لکن لها اخ او عم لیس له
ولایة الضم الی نفسه بخلاف الاب والجد المراءة اذا ارادت ان ینتقل بالصبی
من مصر الی قریة وقع اصل النکاح فیها لها ذلک وذکر البقالی فی الفتاوی انه
لیس لها ان ینتقل بالصبی من المصر الی القریة بحال ولیس لها ان یخرج بالصبی
الی دار الحرب وان کان اصل النکاح فیها وذکر البقالی فی فتاویه ان لها ان
ینقله الی بعض نواحی المصر وان کان الاب لا یمکنه الرجوع من زیارته فی
یومه الی وطنه قبل اللیل وفی المنتقی ابن سماعة عن ابی یوسف رحمهما الله
رجل تزوج امراءة بالبصرة وولدت له ولدا ثم ان هذا الرجل اخرج ولده الصغیر
الی الکوفة فطلقها فخاصمته فی ولدها وارادت رده علیها قال ان کان
الزوج اخرجه الیها بامرها فلیس علیه ان یرده ویقال لها اذهبی الیه وخذیه
وان اخرجه بغیر امرها فعلیه ان یجیئ به الیها ابن سماعة عن ابی یوسف رح
فی رجل خرج مع المراءة وولدها من البصرة الی الکوفة ثم رد المراءة الی البصرة ثم
طلقها فعلیه ان یرد ولدها فیؤخذ بذلک لها هذه الجملة فی فتاوی القاضی
الامام ظهیر الدین رحمه الله وفی الهدایة واذا ارادت المطلقة ان یخرج بولدها
من المصر فلیس لها ذلک الا ان یخرجه الی وطنها وقد کان الزوج تزوجها
فیه والحاصل انه لا بد من الامرین جمیعا الوطن ووجود النکاح وهذا کله اذا کان
بین المصرین تفاوت اما اذا تقاربا بحیث یمکن للوالد ان یطالع ولده و
یبیت فی بیته فلا باس به وکذا الجواب فی القریتین ولو انتقلت من قریة
المصر الی المصر لا باس به لان فیه نظرا للصغیر حیث یتخلق باخلاق اهل المصر ولا

ضرر بالاب وفی عکسه ضرر بالصغیر حیث یتخلق باخلاق اهل البوادی
فلیس لها ذلک اذا وقعت الفرقة بین الزوجین وبینهما ولد فارادت
ان ینتقل بولدها من المصر الی قریتها ان کان بحال یمکن للزوج ان یزور
ولده وینظر فی امره ویبیت فی اهله فلها ان ینتقل بالولد والا فلا هذا
هو الفاصل بین المسافة القریبة والبعیدة ویتعلق بهذا الاصل مسائل منها
هذه المسئلة ومنها ما ذکر فی شهادات المحیط الشاهد اذا دعی الی الشهادة
وهو فی الرستاق هل یجب علیه الحضور ان کان بحال لو حضر فی مجلس الحکم
یمکنه الرجوع الی اهله فی یومه یجب علیه الحضور والا فلا ومنها ما ذکر فی فصل
العدوی وتسهیر الباب من ادب القاضی من المحیط المدعی علیه اذا کان
بعیدا من المصر لا یعدیه القاضی وان کان قریبا یعدیه والفاصل بین القریب
والبعید انه اذا کان بحیث لو ابتکر من اهله امکنه ان یحضر مجلس الحکم و
یبیت بمنزله فهذا قریب وان کان یحتاج ان یبیت فی الطریق فهذا
بعید ومنها المضارب ینفق من مال نفسه فی المصر وفی مال المضاربة
فی السفر وان خرج الی قریة فان کان بحیث یمکنه ان یعود الی اهله فی یومه
ویتعشی عندهم فان نفقته لا یکون فی مال المضاربة وان کان لا یمکنه
ان یعود الی اهله فی الیوم یکون فی مال المضاربة فی مسائل الجهاز ذکر هذه
المسئلة فی شهادات المحیط وذکر فی نکاح فتاوی الدیناری دختر نارسیده
را جهاز ساخت در حال صحت وهر چیزی بنام وی کرد ومات قبل
التسلیم قال لا یکون میراثا ویکون للصغیرة ولو کانت کبیرة یحتاج الی التسلیم
لانها اذا کانت صغیرة ینوب قبض الاب عنها ختنیان صغیران قال
ابو احدهما لاب الاخر بمحضر من الشهود زوجت ابنتی هذه من ابنک
هذا وقبل الاخر ثم ظهر ان الجاریة کانت غلاما والغلام کان جاریة کان النکاح
جائزا وهو نظیر ما اذا جعل الرجل فی عقد النکاح نفسه حلالا للنکاح ونظیره ایضا
ما قال فی الخلع اذا قال الرجل اشتریت نفسی فقالت المراءة بعت قال اکثر اهل
العلم لا یقع الخلع والمختار انه یقع کذا ذکر فی الفصل الاول من نکاح فتاوی القاضی

ظهير الدين رحمه الله وذكر في متفرقات نكاح المحيط اذا ادعى رجل على امرأة ان
وليها زوجها منه في حال صغرها واقام على ذلك بينة واقامت المرأة
بينة ان الولي زوجها منه بعد البلوغ بغير رضاها فالبينة بينة الرجل و
ان لم يكن لهما بينة فالقول قول المرأة وقيل القول قول الزوج الاول اصح ويتفرع
على هذا القياس حتى لو باع مال ولده ووقع الاختلاف بين الابن وبين المشتري
فقال المشتري كان البيع قبل البلوغ وقال الابن لا بل كان بعد البلوغ ثم
فالقول قول الابن على اصح القولين والبينة بينة المشتري وجنس هذه المسائل
مذكور في متفرقات كتابنا هذا وسئل شيخ الاسلام عطا ابن حمزة السعدي
عمن قال لآخر زوجت ابنتي فلانة من ابنك فلان بكذا وقال الآخر قبلتها
لابني ولم يقل لابني فلان وله ابنان هل ينعقد النكاح قال لا والحاصل انه
لو قال زوجت ابنتي من ابنك وله بنت واحدة وقال الآخر قبلت
لابني وله ابن واحد صح لعدم الاشتباه ولو كان له ابنان وسمى المزوج الابن
والبنت واطلق الآخر واقتصر على قوله قبلت صح ايضا اما اذا لم يقتصر على
قوله قبلت بل زاد وقال قبلت لابني ولم يسم الابن في الابتداء لا يصح كذا
ذكر في الفصل الثالث من كتاب النكاح في فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه
الله **في مسائل الطلاق** واذا كانت المرأة لا تحيض من صغر او كبر فاراد
ان يطلقها للسنة طلقها واحدة فاذا مضى شهر طلقها اخرى لان الشهر في
حقها قايم مقام الحيض قال الله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان
ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر الى ان قال واللائي لم يحضن والاقامة في حق الحيض
خاصة حتى تقدر الاستبراء في حقها بالشهر وهو بالحيض لا بالطهر ثم ان كان الطلاق
في اول الشهر تعتبر الشهور بالاهلة وان كان في وسطه فبالايام في حق التفر
يع وفي حق العدة كذلك عند ابي حنيفة وعندهما يكمل في الاول بالاخير والمتو
سطان بالاهلة وهي مسئلة الاجارات ويقع طلاق كل زوج اذا كان عاقلا
بالغا ولا يقع طلاق الصبي والمجنون والنائم لقوله عم كل طلاق جائز الا طلاق
الصبي والمجنون هذه الجملة في الهداية وفي الذخيرة كلام الصبي غير واقع وكذلك

قل

طلاق المجنون والمعتوه وقيل في الحد الفاصل بين المعتوه والمجنون والعا
ان العاقل من يستقيم كلامه وافعاله وغيره نادر والمجنون ضده والمعتوه
من يختلط كلامه وافعاله فيكون هذا غالبا وذاك غالبا فكانا سواء
وفي الحد الفاصل بين المجنون والمعتوه والعاقل اقوال ينظر في طلاق الذ
خيرة وكذلك طلاق النايم غير واقع واذا طلق النائم امرأته في حالة النوم
فاخبر بذلك بعد الانتباه فقال اجزت ذلك الطلاق لا يقع شيء ولو قال
اوقعت ذلك يقع ولو قال اوقعت ما تلفظت به في حالة النوم لا يقع
شيء وعلى هذا الصبي اذا طلق امرأته ثم قال بعد بلوغه اجزت ذلك الطلاق
لا يقع ولو قال اوقعت ذلك يقع وكذلك لو ان رجلا طلق امرأة الصبي
فقال الصبي بعد بلوغه اوقعت الطلاق الذي اوقعه فلان يقع ولو قال اجزت
ذلك لا يقع هكذا في الفصل الثاني من طلاق الذخيرة وفي الفصل الاول من
فتاوى الامام الاجل فخر الدين رحمه الله وذكر في اواخر باب التعليق من طلاق
فتاوى القاضي الامام فخر الدين صبي قال ان شربت فكل امرأة اتزوجها
فهي طالق فشرب وهو صبي فتزوج وهو بالغ فظن صهره ان الطلاق
واقع فقال هذا البالغ اري حرامست برمن فقالوا هذا اقرار منه بحرمة فتحرم امرأته
ابتداء وقال بعضهم لا تحرم امرأته وهو الصحيح لانه ما اقر بالحرمة ابتداء وانما اقر بالسبب
الذي تصادقا عليه وذلك السبب باطل ومما يتصل بهذه المسئلة ما ذكر
في الذخيرة اذا جرى بين الرجل والمرأة خلع غير صحيح فسأله رجل بازن جدايي
كردي فقال نعم فهذا اقرار منه بالحرمة واقراره حجة عليه وفي فتاوى القاضي
الامام ظهير الدين رح سئل نجم الدين عمن خلع امرأته ثم تزوجها بعد ذلك
ثم قال تو برمن حرامي بدان خلع هل تحرم عليه قال نعم لانه اخبر انها الان
عليه حرام بذلك الخلع واذا حرمت عليه باقراره يجب المسمى في هذا النكاح
بالغا ما بلغ لانه لا يصدق في حقها وذكر في العدة اذا قال الزوج بازن خلع
كردم او قال حه بدو فروخت كردم والمرأة منكرة يقع الطلاق باقراره وهذا
اذا لم يسبق خلع اصلا ولو سبق خلع فاسد فقال ذلك بناء على ان الخلع

صحيح قال ظهير الدين المرغيناني رح لا يقع وقال نجم الدين النسفي يقع ولو اضاف
الى ذلك الخلع فقال ان خلع لا يصح عند الكل ورايت في فوايد صدر الاسلام
طاهر بن محمود رح زن لفظي كفت شوى كفت اين كفر است وحرمت
ميان ما ثابت شد باين لفظ ثم تبين ان ذلك اللفظ ليس بكفر حكي عن
نجم الدين النسفي رحمه الله انها لا تحرم وفي طلاق فتاوى القاضي الامام فخر الدين
امرأة قالت لزوجها من وكيل تو هستم فقال هستي فقالت طلقت نفسي
ثلاثا فقال الزوج بالفارسية تو بر من حرام گشتي ما را چرا بايه بود فتفرقا ثم اراد
الزوج ان يراجعها قالوا يسئل عن نيته ان قال عنيت به التوكيل بالطلاق ولم
ينو العدد تبين بواحدة وهذا الجواب انما يصح على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اما على قول ابي حنيفة رحمه الله فقد قالوا لا يقع شيء وعليه الفتوى هكذا ذكر هذه المسئلة
في فصل الطلاق الذي يكون من الوكيل والمرأة وفي طلاق الذخيرة اذا جعل الرجل
امر امرأته بيد صبي او مجنون يصح ولا اشكال في الصبي الذي يعقل لانه من اهل التملك
وانما الاشكال في المجنون والصبي الذي لا يعقل لانهما ليسا من اهل التملك
فينبغي ان لا يصح جعل الامر بيدهما لان جعل الامر باليد تمليك الا ترى انه لا يصح ساير
التمليكات منهما فكذا هذا النوع من التمليك والوجه في ذلك ان التفويض الى
الصبي والمجنون وان كان لا يصح باعتبار التمليك يصح باعتبار التعليق لان في
التفويض تعليقا معنى كانه قال لامرأته ان قال لك هذا الصبي او هذا المجنون انت
طالق فانت طالق ولو صرح بذلك ثم قال ذلك الصبي او ذلك المجنون لها
انت طالق اليس انها تطلق كذا هنا ويقتصر على المجلس لانه تعليق في ضمن التمليك
فيقتضي جوابا في المجلس الا يرى انه لو قال لها ان قال لك هذا المجنون في هذا
المجلس انت طالق فانت طالق فانه يصح ويقتصر على المجلس كذا هنا قال رحمه الله و
عن هذا التعليل استخرجنا جواب مسئلة صارت واقعة الفتوى وصورتها اذا
قال لامرأته وهي صغيرة امرك بيدك وينوي الطلاق وطلقت صح ووقع الطلاق
لان تقدير كلامه كانه قال ان طلقت نفسك فانت طالق ولو صرح بذلك وطلقت
نفسها اليس انها تطلق كذا هنا وفي فتاوى الامام فخر الدين الصغيرة المسلمة اذا كانت

تحت

تحت زوج ارتد ابواها عن الاسلام لم تبن من زوجها فان لحق بها بدار الحرب
بانت وان ارتد الاب ولحق بها بدار الحرب وامها ماتت في دار الاسلام
مسلمة او مرتدة لم تبن المرتدة من زوجها نصرانية صغيرة تحت مسلم تمجس ابوها
وامها نصرانية قد ماتت او هي حية لم تبن الصغيرة من زوجها ولو تمجس الابوان
بانت من زوجها وان لم يلحق بدار الحرب مسلم تزوج نصرانية صغيرة لها ابوان
نصرانيان فبلغت الصغيرة وهي لا تعقل النصرانية ولا دينا من الاديان ولا تصف
بانت من زوجها وكذا الصغيرة المسلمة باسلام الابوين اذا بلغت وهي لا تعرف
الاسلام ولا تصف تبين من زوجها كانها ارتدت ولهذا اختار الاتقياء والصلحاء
استيصاف المرأة وهو حسن لكن ينبغي ان يكون الاستيصاف على وجه الاستفهام
تيسيرا للوصف عليها وقد ذكرنا هذه المسايل في مسايل النكاح والصبي الذي يعقل
يصح ارتداده ويوجب الفرقة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وكذا ارتداد الصبية
التي تعقل اذا بلغ الصبي عاقلا وهو لا يصف الاسلام يكون مرتدا الا انه لا يقتل كا
لمكره على الاسلام اذا اسلم ثم ارتد تصح ردته ولا يقتل صبي نصراني الى زوجة
ابوه نصرانية فاسلمت المرأة لا يفرق القاضي بينهما حتى يعقل الصبي الاسلام
فاذا عقل يعرض عليه الاسلام فاذا ابى فرق بينهما كما لو كان بالغا وقد ذكرناه في مسا
يل النكاح بهذه الجملة في طلاق فتاوى قاضي خان قبيل فصل اللعان مسائل الخلع
وذكر رح في فصل الخلع من طلاق فتاويه واذا خلع الرجل ابنته من زوجها وهي
صغيرة فان ضمن الاب تم الخلع بقبوله ويكون صداقها على الزوج ثم يرجع الزوج
على الاب وان لم يضمن الاب لا يجب المال لا على الاب ولا على الصغيرة كما لو كانت
كبيرة وهل يقع الطلاق ان قبلت الصغيرة يقع كما لو كان الخلع مع الصغيرة
وان قبل الاب عقد الخلع اختلف المشايخ في وقوع الطلاق لاختلاف الرواية
والصحيح انه يقع لان لسان الاب كلسانها وان كان الخلع بين الزوج وام الصغيرة
ان اضافت الام البدل الى مال نفسها او ضمنت تم الخلع كما لو كان الخلع مع الا
جنبي وان لم تضف ولم تضمن هل يقع الطلاق كما يقع في خلع الاب لا رواية
فيه والصحيح انه لا يقع وان كان العاقد اجنبيا ولم يضمن البدل هل يتوقف الخلع قال

بعضهم ان كانت الصغيرة تعقل العقد وتعبر تتوقف الخلع على قبولها وقال بعضهم
لا يتوقف ولو اختلعت الصغيرة التي تعقل وتعبر من زوجها على صداقها يقع
طلاق باين ولا يسقط الصداق ولو وكلت الصغيرة وكيلاً بالخلع ففعل الوكيل فيه
روايتان في رواية يصح التوكيل ويتم الخلع بقبول الوكيل كما يتم الخلع بقبول الصغيرة
وفي رواية اذا لم يضمن الوكيل البدل لا يقع الطلاق كما لو كان الخلع من الاجنبي
قال وذكر الخصاف في الحيل ان الاب اذا خالع ابنته الصغيرة على صداقها ان علم الاب
ان الخلع خير لها بان كانت لا تحسن العشرة مع الزوج فخلعها على صداقها على قول مالك
رح يسقط الصداق عن الزوج فان قضى القاضي بذلك نفذ قضاؤه لانه قضاء
في موضع الاجتهاد واذا خالع الاب على ابنه الصغير لا يصح لانه تعليق للطلاق بالجعل
علا يصح كما لا يصح من الصغير ولا يتوقف خلع الصغير على اجازة الاب هذه الجملة في
فتاوى القاضي الامام فخر الدين رحمه الله ورايت في كشف الغوامض للفقيه ابي جعفر
ان الاب اذا خلع ابنته الصغيرة على قول محمد ابن سلمة الطلاق واقع لقبول الاب
وان لم يضمن الجعل ولا يجب الجعل عليها ولا على ابيها وذكر عنه قولاً آخر ان الخلع واقع
بقبول الاب والجعل عليه واجب وان لم يضمن وفي باب الخلع من المبسوط ولو
طلق الصبية بمال يكون رجعياً وفي الامة يكون بايناً لان الطلاق على مال في حق الامة
صحيح ولكنه مؤجل وفي حق الصبية بغير مال وذكر نجم الدين في المشارع الصبية اذا
اختلعت من زوجها الكبير فان كان بلفظة الخلع فهو باين وان كان بلفظة الطلاق
فهو رجعي ثم الحاصل في خلع الصغيرة ان المخالع اذا ضمن الصداق يصح الخلع ويقع الطلاق
سواء كان العاقد اباً او اجنبياً واذا بلغت ترجع بالصداق على الاب ولا ترجع على
الزوج كذا قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وقال بعضهم ترجع على الزوج اذا بلغت ثم
ان الزوج يرجع على الاب وان لم يضمن المخالع الصداق لا شك انه لا يسقط الصداق
لانها صغيرة وهل يقع البينونة ان قبلت الصغيرة عقد الخلع وكانت تعقل بان تعتبر
يقع الطلاق بالاتفاق وان لم يقبل الصغيرة عقد الخلع هل يقع البينونة ان كان المخالع
اجنبياً ولم يضمن لا يقع البينونة بالاتفاق وهل يتوقف على اجازتها بعد البلوغ
تكلموا فيه قال بعضهم لا يتوقف ونص الخصاف على هذا في شروطه وان كان العاقد

ابا

ابا ولم يضمن هل يقع الطلاق فيه روايتان في رواية يقع وفي رواية لا يقع
ونص في حيل الاصل انه لا يقع ما لم يضمن الاب الدرك للزوج ينظر تمام هذا في
الذخيرة وقد كتبت مسائل الخلع الصغيرة على الاستقصاء في كتاب الفصول وخلع
الصغيرة حيل منها ضمان المهر وحيلة اخرى ان يحيل الزوج الصداق على الاب
حتى يفرغ ذمة الزوج منه ويجب ذلك للصغيرة على الاب لان الاب يملك
احالة الصغير والصغيرة على غير من عليه اذا كان المحتال عليه املأ من المحيل و
والغالب ان يكون الاب املأ من الزوج ولو كان المحتال عليه مثل المحيل
في الملاءة ينبغي ان يصح ايضاً كذا ذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب الخلع
من المبسوط وذكر الحاكم في شروطه حيلة اخرى وهي ان يقر الاب بقبض
صداقها ونفقة عدتها ثم يطلقها الزوج طلاقاً بايناً قال هذا حكم مختص بالاب
بخلاف سائر الاولياء لان الاب يصح اقراره بقبض صداقها ويبرأ الزوج
في الظاهر ولا يعمل اقرار غيره ولو اراد ان يكتب في هذا كتاباً يكتب اقرار
الزوج بالطلاق البائن ويكتب اقرار الاب بقبض صداقها ونفقة
عدتها كذا ذكر في الشروط الحاكم مسائل النسب وفي فتاوى القاضي الامام ظهير
الدين رحمه الله في فصل النسب الصغيرة اذا طلقت بعد الدخول بها ثم
ولدت ان اقرت بانقضاء عدتها بعد ثلثة اشهر ثم ولدت لستة
اشهر فصاعداً لا يثبت النسب وان كان لاقل من ستة اشهر يثبت و
والطلاق البائن والرجعي سواء بخلاف الآيسة المعتدة اذا ولدت يثبت
نسب ولدها في الطلاق الى سنتين اقرت بانقضاء العدة او لم تقر والفرق
ان الآيسة اذا ولدت تبين انها لم تكن آيسة بل كانت من ذوات
الاقراء والجواب في ذوات الاقراء ما قلنا ولا كذلك الصغيرة لانها بالولادة
لا تبين انها لم تكن من ذوات الاشهر فلا يتبين ان اقرارها لم يكن صحيحاً
صبي في يد رجل فقيل له هذا ابنك فاومى براسه اي نعم يثبت نسبه منه
وقد ذكرناه مع اخواته في مسائل الايماء وفي متفرقات كتاب الفصول من فن
باب ثبوت النسب من فتاوى رشيد الدين صبي ابن عشر سنين تزوج

امراءة وجاءت بولد لا يثبت النسب لان ادنى مدة البلوغ اثنا عشر
سنة رجل تزوج امراءة وجاءت بولد فاختلفا فقال الزوج تزوجتك منذ
شهر وقالت لا بل منذ سنة فالولد ثابت النسب من الزوج فان تصادقا
على انه تزوجها منذ شهر لم يثبت النسب منه فان قامت البينة
على تزوجه اياها منذ سنة قبلت وهذا الجواب صحيح مستقيم فيما اذا اقام الولد
البينة بعد ما كبر اما اذا كان قيام البينة حال صغر الولد فقد اختلف فيه
المشايخ قال بعضهم لا تقبل البينة ما لم ينصب القاضي خصما عن الصغير لان
النسب حق الصغير فينصب عنه خصما ليكون البينة قائمة ممن هو خصم
وقال بعضهم لا حاجة الى هذا التكليف والقاضي يسمع البينة من غير ان ينصب
عنه خصما بناء على ان الشهادة على النسب تقبل حسبة بدون الدعوى وهذا
فصل قد اختلف فيه المشايخ بعضهم قالوا تقبل وبعضهم قالوا لا تقبل رجل
تزوج ابنه وهو صغير لا يأتي من مثله وقاع ولا احبال فجاءت بولد لا يلزمه
الولد ولا يرد ما انفق ابو الزوج عليها عن ابنه وان اقرت انها تزوجت
ردت على الزوج نفقة ستة اشهر مقدار مدة الحمل صبي في يد امراءة قال رجل المراءة
هذا ابني منك من نكاح وقالت هو ابنك من زنا لم يثبت نسبه منه وان
قالت هو ابنك من نكاح يثبت نسبه منهما هذه الجملة في فتاوى القاضي
ظهير الدين رحمه الله وفي الهداية واذا مات الصغير عن امرأته وبها حبل فعدتها
ان تضع حملها بالاجماع فان حدث الحمل بعد الموت فعدتها اربعة اشهر وعشر ولا يثبت
نسب الولد في الوجهين لان الصبي لا ماء له فلا يتصور منه العلوق والنكاح يقوم
مقامه في موضع التصور وعند ابي يوسف رحمه الله عدتها الشهور وان كان الحبل
حادثا فعدتها الشهور في قولهم جميعا قال ابو الحسن العدة تنقضي بحملها ظاهرا كان عند
الموت او غير ظاهر والذي لا ينقضي به العدة هو الحادث وهذا صحيح قال ابو الحسن
والتي عدتها الحيض اذا حملت بعد الطلاق حملا حادثا فعدتها ان تضع حملها و
وان كانت لاكثر من سنتين اذا علم انها حبلت بعد لزوم العدة كذا ذكر
في المحيط رجل تزوج صغيرة يجامع مثلها ولم تبلغ الحيض فدخل بها ثم طلقها تطليقة

رجعية فقالت بعد شهر انا حامل ينظر ان جاءت بولد لاقل من سنتين
من وقت الطلاق او لاقل من ستة اشهر من حين قالت انا حامل كان الولد
من الزوج كذا ذكر في فتاوى قاضي خان وذكر في طلاقها ايضا الصغيرة اذا طلقت
بعد الدخول ثم ولدت ان اقرت بانقضاء عدتها بثلاثة اشهر ثم ولدت
لاقل من ستة اشهر يثبت نسب ولدها منه وان ولدت لاكثر من
ستة اشهر لا يثبت وقد بيناه من قبل وان لم يقر وادعت انها حامل
فان كان الطلاق بائنا يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق
وان كان رجعيا يثبت النسب الى سبع وعشرين شهرا وان لم تدع الحبل
ولم يقر بانقضاء العدة قال ابو حنيفة ومحمد رح هذا او ما لو اقرت بانقضاء العدة
بثلاثة اشهر سواء الصغير اذا مات وترك امراءة حاملا فعدتها بوضع الحمل وان
حدث الحبل بعد موته فعدتها بالشهور وقد مر قبيل هذا واما البالغ اذا مات
وترك امراءة حاملا او حدث الحبل بعد موته في العدة فعدتها بوضع الحمل وكذا لو
طلق والمسئلة بكمالها في طلاق فتاوى قاضي خان وذكر نجم الدين النسفي رحمه الله
في فتاويه اختلف مشايخنا رح في طلاق ايجاب العدة على الصغيرة اكثر مشايخنا
لا يطلقون لفظ الايجاب لانها غير مخاطبة لكن ينبغي ان يكتب في الفتوى اذا وقع
السؤال عنها عدت بايد داشتن ثم اذا كانت المراءة لا تحيض لصغر او كبر فعدتها
ثلاثة اشهر وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها رجل تزوج صبية بنت
عشر سنين وخلا بها وقال لم ادخل بها ثم فارقها قال ابو القاسم احب الي ان
تعتد ثلثة اشهر لاحتمال الدخول في فتاوى القاضي ظهير الدين وفي فتاوى
القاضي الامام فخر الدين رحمه الله صغيرة بلغت فرأت يوما ودما ثم انقطع حتى مضت
سنة ثم طلقها زوجها كان عليها الاعتداد بثلاثة اشهر لان الدم اذا لم يستمر ثلاثة
ايام لا يكون حيضا فبقيت من ذوات الاشهر المعتدة الصغيرة اذا بلغت في خلال
العدة فانها تستقبل العدة بثلاث حيض مبتوتة كانت او رجعية وكذا الآيسة
اذا اعتدت ببعض الشهور ثم حاضت او حبلت تستقبل العدة بثلاث حيض وفي
الحبل بوضع الحبل امة صغيرة طلقها زوجها رجعيا فانها تعتد لشهر ونصف فان

بلغت في العدة وحاضت ينقلب عدتها الى حيضين فان اعتقها المولى في العدة لم تصير
عدتها ثلث حيض فان مات زوجها المطلق في العدة تنقلب عدتها اربعة اشهر وعشر
المعتدة اذا كانت صغيرة كان لها ان تخرج من البيت الا اذا كان الطلاق رجعيا
فلا تخرج الا باذن الزوج والكتابية بمنزلة الصغيرة في ذلك وان كانت المعتدة مملوكة
المعتدة
قنة او مكاتبة او ام ولد كان لها ان تخرج اذا لم يبوّئها المولى بيتا فان بوأها المولى بيتا
لا تخرج الا اذا اخرجها المولى والمعتدة عن نكاح فاسد تخرج ولا احداد عليها كما لا يجب عليها
عدة الوفاء هذه الجملة في فتاوى قاضي خان وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله
ولا احداد على الصغيرة ولا على الكتابية ولا على التي تعتد من نكاح فاسد ويجب على الامة
والمكاتبة **مسائل البلوغ** البلوغ تارة يكون بالسن وتارة يكون بالعلامة والعلامة
في الجارية الحيض والاحتلام والحبل وادنى المدة لتسع سنين هو المختار والعلامة في
الغلام الاحتلام والاحبال وادنى المدة اثنا عشر سنة واما السن اذا دخل الغلام
في التاسعة عشر وفي الجارية اذا دخلت في السابعة عشر وفي بعض الروايات عن ابي يوسف
رح انه اعتبر نبات الشعر وهو قول مالك رح وعند ابي يوسف ومحمد اذا بلغ الغلام
والجارية خمس عشر سنة فقد بلغا وذكر صدر الاسلام ابو اليسر رح في باب العدة والفتوى
في زماننا الحبل ان يكون على قولهما لقصر اعمار اهل زماننا وفي آخر اقرار فتاوى العتابي
ومحمد يسمع اقرار الصبي ببلوغه اذا كان ابن ثلاث عشر سنة امرأة اقرت انها
مدركة ووهبت مهرها ثم قالت لم اكن مدركة فان كان قدها قد المدركات
صح اقرارها وان لم يكن قدها قد المدركات لا يصح اقرارها وينبغي للقاضي ان يحتاط
في ذلك ويسألها عن سنها ويقول لها بما ذا عرفت ذلك كما قالوا في غلام اقر
بالبلوغ ان القاضي يسئله عن وجهه ويحتاط في ذلك وذكر في فتاوى قاضي
خان وقد ذكرنا في مسائل النكاح في ابن مسائل قبض المهر وفي اقرار فتاوى النسفي
سئل عن قوم اصطلحوا فيهم مراهق على شيء واقر المراهق عند الصلح انه بالغ
ثم قال بعض الورثة بعد ذلك انه لم يكن بالغا ولم يصح هذا الصلح قال القول قول
الصبي بالبلوغ لشرطان يكون ابن ثلاث عشر سنة لان اقل من ذلك نادر و
بلبته ثم حكى عن القاضي محمود السمرقندي رح ان مراهقا اقر في مجلسه بالبلوغ

بحث بعض مسائل البلوغ
في البلوغ

في دعوى

في دعوى كانت له او عليه فقال القاضي بماذا بلغت فسكت فقال لا بد من البيان
فقال بالاحتلام فقال القاضي وماذا رأيت بعد ما تيقظت فقال الماء فقال اي
ماء فان الماء مختلف فقال المني فقال وما المني فقال آب مردان كه فرزند ازوي
شود فقال على من احتلمت على ابن او على بنت او على اتان فقال على ابن آدمي
الغلام فقال القاضي لا بد من الاستقصاء فقد يلقن الغلام الاقرار بالبلوغ من غير حقيقة
وجدت منه ومن غير ان يكون له علم بحقيقته قال شيخ الاسلام وهذا من باب الاحتياط
وانما يقبل قوله مع التفسير وكذا الجارية اذا اقرت بالحيض وقد كتبت مسائل ما يتعلق
بمعرفة البلوغ في متفرقات كتاب الفصول على الاستقصاء المرأة اذا جاءت بولد
فنفاه الزوج ولاعن القاضي بينهما ولم يقطع النسب حتى مات الزوج او المرأة فان
النسب لا ينقطع وهو ثابت النسب من الزوج لان النسب لا ينقطع بنفس اللعان
ما لم يقطع القاضي النسب فاذا مات الزوج او المرأة فقد تأكد النسب ولا سبيل الى
قطعه بعد ذلك كذا ذكر في دعوى المبسوط في باب دعوة الولد من النكاح الصحيح قال
الفقيه ابو الليث رح ليس عن اصحابنا في هذه المسئلة رواية الا في هذا الموضع
خاصة ان النسب لا ينقطع بنفس اللعان ما لم يلزم القاضي الولد لامه واذا مات
ولد الملاعنة وترك مالا او لم يترك ثم ادعاه الاب فانه لا يصدق لان الولد
لما مات فقد استغنى عن ثبوت النسب **مسائل الاعتاق** كل من ملك شخصا
لا يجوز نكاحه على التأبيد بسبب القرابة كالاخ والاخت والعم والخال يعتق عليه
صغيرا كان المالك او كبيرا عاقلا كان او مجنونا وقال الشافعي رحمه لا يعتق الا من
له ولاد والمسئلة معروفة في عتاق فتاوى القاضي ظهير الدين رح ثم لا فرق
بين ان يكون الملك بسبب الشراء او بسبب الهبة او الارث اما الصغير اذا
كان مأذونا له في التجارة اذا اشترى اباه او ذا رحم محرم سواه هل يصح الشراء اختلف
مشايخنا رحمهم الله فيه والصحيح انه يصح شراؤه ويعتق عليه كذا ذكر في مبسوط صدر الاسلام
ابو اليسر وذكر في فتاوى القاضي الامام فخر الدين رجل قال لامته عند الوصية اذا خدمت
ابني او ابنتي هذه حتى يستغنيا فانت حرة قالوا ان كان الابن والبنت كبيرين
تخدمهما حتى تتزوج الابنة ويصيب الابن ثمن الجارية وان كانا صغيرين تخدمهما

رواية ٥

حتى يدركا لان استغنا الكبيرين والصغيرين عندما قلنا وان كانا كبيرين
فتزوجت الابنة وبقي الابن يخدمهما جميعا لان شرط العتق خدمتهما حتى
يستغنيا ولا يعتق عند استغناء احدهما وكذا لو كانا صغيرين فادرك احدهما
تخدمهما جميعا حتى يدرك الآخر وان مات احدهما قبل ذلك بطلت الوصية لانها
كانت معلقة بخدمتهما وقد وقع الناس عن ذلك وهكذا ذكر في فتاوى القاضي
الامام ظهير الدين رحمه الله وذكر في آخر الباب الثاني من عتاق الاصل ولا
يجوز عتق الصبي والمجنون والنائم لانه ابطال الملك فلا يصح كالطلاق ولو قال
اعتقت عبدي هذا وانا صبي او مجنون وعرف منه الجنون لا يصح لانه اقر باعتاق
باطل وكان ذلك انكار الاعتاق وكذلك الطلاق لانه اسنده الى حالة معهودة
منافية لصحة تصرفه فلا يعتبر ولو قال الصبي اذا احتلمت فعبدي حر او قال المعتوه
اذا افقت فعبدي حر فهذا الكلام باطل لانه ليس من اهل اليمين ولا من اهل
الاعتاق بخلاف ما اذا قال الصحيح البالغ مملوكي حر يوم افعل كذا ففعل ذلك وهو
معتوه يعتق مملوكه لانه يعتق حكما بذلك الكلام السابق فكان في معنى من ورث
قريبه وهو معتوه واذا كانت الجارية بين مسلم حر وبين ذمي حر ومكاتب وعبد
فجاءت بولد فادعوه جميعا فالولد يكون ولد المسلم لانهم استووا في سبب الدعوى
وهو الملك الا ان القضاء بالولد للمسلم اولى لان فيه زيادة نظر للولد وهو الاسلام
والحرية وان لم يكن فيهم مسلم حر يقضى به للذمي ولا يقضى به للمكاتب ولا للعبد وان
كانا مسلمين وان كانا في القضاء لهما نوع نظر للصغير كما في القضاء للذمي نوع
نظر للصغير ولكن النظر في القضاء به من الذمي ابلغ لانه يصير حرا حقيقة ثم اذا عقل
يحصل الاسلام لنفسه فيحصل له النفعان جميعا ولو قضينا به للمكاتب او العبد
يحصل الاسلام حكما ولكن لا يحصل له الحرية ولا يقدر على تحصيله فقضي به للذمي الحر ولو
لم يكن فيهم ذمي يقضى به للمكاتب ثم اذا صارت الجارية ام ولد لاحدهم ضمن قيمة
انصباء شركائه وعقر انصبائهم فكذا الباقون يضمنون عقر انصبائهم لانهم
اقروا بالوطي ويتقاصون الا ان العبد لا يؤخذ بالعقر الا بعد العتاق لانه ليس
من ضمان التجارة ولا يؤخذ العبد قبل العتق الا بضمان التجارة اذا كان ماذونا

له في التجارة وهذا اذا اقر انه وطئها بالنكاح لان العبد لا يؤاخذ بالمهر الا بعد
العتاق فاما اذا اقر انه وطئها بسبب الشراء فانه يضمن العقر ينظر جنس هذه
المسائل في باب امهات الاولاد من عتاق المبسوط وفي فتاوى قاضي خان
رجل استولد جارية ولده لتصير ام ولد له ويغرم قيمتها ولا يغرم عقرها واذا تزوج
الرجل جارية ولده الصغير فولدت منه لا تصير ام ولد له ويعتق الولد بالقرابة
واذا اراد الرجل ان يطأ جارية ولا تصير ام ولد له لو ولدت فانه يبيعها من ولده
الصغير ثم يتزوجها وذكر في الباب التاسع من عتاق الاصل غلام صغير في يد انسان
لا يعبر عن نفسه فقال هذا عبدي فالقول قوله فان ادرك الغلام وقال انا حر لا يقبل
قوله الا اذا اقام البينة لانه الآن صار مدعيا ابطال يده عن نفسه فيكون القول
قول صاحب اليد مع اليمين وعلى الصغير البينة بخلاف ما اذا لم يكن ادعى ذو اليد
في حال صغره انه عبده فكبر وقال انا حر الاصل وذو اليد يقول هو عبدي فالقول قول
العبد لانه لم يعرف ثبوت يد هذا الحر عليه بل يدعي هو انه في يده وهو ينكر فيكون
القول قوله مع اليمين فان كان الصغير يعبر عن نفسه حين ادعاه الذي في يده
فقال انا حر فالقول قوله لان الذي يدعيه انه عبده يدعي انه في يده وهو
ينكر فيكون القول قوله بخلاف الفصل الاول لانه لا قول له فيكون القول فيه قول
من هو في يده من حيث الظاهر كالثوب وكذلك لو قال الغلام انا لقيط حر فانه
ادعى انه حر الاصل لان اللقيط حر وفي فتاوى قاضي خان لو كان الغلام كبيرا فقال
الذي هو في يده هو عبدي وقال الغلام انا عبد فلان كان القول قول الذي في
يده ولو لم يقل انا عبد فلان ولكن قال انا حر الاصل كان القول قوله وهكذا
ذكر في عتاق المبسوط رجل في يده صبي يقول هو عبدي فاعتقه ثم جاء آخر واقام
البينة انه عبده قبلت بينته ويقضى له ويبطل اعتاق الاول المستثنان في
عتاق فتاوى قاضي خان ذكر في آخر باب المدبرة من عتاق الاصل اذا امر
انسان صبيا ان يدبر عبده فدبره جاز لان الصبي من اهل التصرفات عندنا
اذا كان عاقلا خلافا للشافعي رحمه الله وفي واقعات اللامسي رجل كاتب عبدا
له صغيرا يعقل يجوز لانه لو اذن له في التجارة يصح حتى يصح ايجابه وقبوله في التجارات

فكذا ان اذن له فى قبول عقد الكتابة وان كان صغيرا لا يعقل لم يجز لانه ليس من اهل
التصرف ولو اداها رجل عنه لا يعتق لان الكتابة لم ينعقد اصلا وذكر فى المبسوط
رجل كاتب عبده على نفسه واولاده الصغار فهو جائز لان له قبول العقد على نفسه
وعليهم فان عجز رد فى الرق وكان ذلك ردا لاولاده ايضا لكونهم تبعا له الولد الكبير لا
يتبع الاب فى ولاء الموالاة والصغير يتبع والولد الكبير يتبع الاب فى ولاء العتاقة
كالصغير وتمام هذا ينظر فى باب الموالاة قبيل كتاب المكاتب من عتاق الاصل
وذكر فى باب مكاتبة الوصى من المبسوط الوصى يملك كتابة عبد اليتيم كالاب لانه
تكسب وهو يملك التكسب فان كاتبه ثم وهب المال لم يجز بلا خلاف بخلاف
ما اذا باع مال اليتيم ثم وهب الثمن من المشترى يسقط الثمن ويضمن مثله لليتيم
عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابى يوسف رحمه الله والفرق يعرف فى هذا الباب
وحاصل الفرق ان فى البيع حقوق العقد ترجع الى العاقد وفى الكتابة ترجع الى
من وقع له العقد فلهذا افترقا والوصى يقبض بدل الكتابة لعجز اليتيم عن القبض لا
بحكم حتى لو كبر اليتيم يكون حق القبض له وان اقر بقبض بدل الكتابة صدق اذا
كان المال فى يده اما اذا قال كنت كاتبته وادى الى بدل الكتابة لا يصدق وان كاتب
الوصى ثم ادرك اليتيم ولا يرضى بالكتابة لا يلتفت اليه ولا يجوز لاحد الوصيين ان
يكاتب عبد اليتيم الا برضا الآخر ولا يملك الوصى اعتاق العبد على مال ولا ان يبيع نفسه
منه بمال وكذا الاب لانه اضرار محض وذكر فى باب ولاية المكاتب من كتاب الولاء
وللصبى ان يكاتب عبده باذن الاب او الوصى وليس للصبى ان يعتق عبده على
مال لا باذن الاب ولا باذن الوصى ولا يعتبر اذنهما وللصبى ان يقبل ولاء من يواليه
باذن ابيه او وصيه ويكون نائبا عنهما فى القبول لانهما يملكان قبول الولاء عليه
لانهما يملكان الزام ولاء العتاقة عليه بالكتابة فيملكان الزامه عليه بعقد الموالاة
فان اسلم الصبى على يد رجل ووالاه لا يصح مأذونا كان او غير مأذون لانه ليس بعقد
تجارة بل هو تبرع وان فعل باذن ابيه الكافر لا يصح لانه لا يملك عقد الولاء عليه لانعدام
الولاية ولم يذكر انه هل يملك ذلك باذن ابيه المسلم وينبغى ان يملك هذه الجملة
فى باب ولاء المكاتب من كتاب الولاء الاب يجر ولاء ابنه الى نفسه والى مواليه وجده لا

لا يجر مثل ان يكون الجد معتقا لقوم وابن ابنه معتقا لقوم آخر لم يجر الجد ولاء ولد ابنه الى
نفسه ولا الى مواليه الذين اعتقوه بل ولاء الولد لمن اعتقه وهذا من المسائل التى ليس
الجد فيها كالاب وينظر فى المتفرقات فى مسائل الايمان ذكر القاضى الامام فخر الدين
فى كتاب الطلاق فى مسائل تعليق الطلاق بالتزوج رجل حلف ان لا يتزوج امراة
فتزوج صبية حنث فى يمينه ولو حلف لا يكلم امراة فكلم صبية لا يحنث وذكر
رحمه الله فى الباب الخامس من ايمان فتاويه ولو حلف لا يتزوج امراة فتزوج صغيرة
حنث فى يمينه وعن محمد رحمه الله فى رواية لا يحنث والمراة فى النكاح لا يتناول
الصغيرة وذكر فى هذا الباب ايضا لو حلف لا يشترى امراة فاشترى جارية صغيرة
لا يكون حانثا بخلاف ما لو حلف ان لا يتزوج امراة فتزوج صغيرة كان حانثا لان
النكاح لا يكون الا فى المراة فلا يفيد ذكر المراة وكان ذكرها وعدم ذكرها سواء ولا
كذلك الشراء لانه لا يختص بالمراة فاعتبر ذكر المراة ولو حلف لا يشترى جارية فاشترى
رضيعة او عجوزا كان حانثا هذه الجملة فى فتاوى قاضيخان وذكر فى النوع الاول من
الفصل الثالث عشر من ايمان الذخيرة واحاله الى المنتقى اذا حلف لا يكلم امراة فكلم
صبية فقد حكى عن بعض المشايخ انه يحنث قال لانه قاس هذه المسئلة على ما اذا
حلف لا يتزوج امراة فتزوج صبية فان هناك يحنث فى يمينه وذكر فى الفصل
الثانى من ايمان الذخيرة اذا حلف لا يجامع هذه الصبية فجامعها بعد ما صارت
امراة يحنث وذكر فى هذا الفصل ايضا لو حلف لا يكلم هذا الصبى فكلمه بعد ما شاخ
يحنث فى يمينه ولو حلف لا يكلم صبيا فكلم شيخا لا يحنث وفى فتاوى القاضى الامام
فخر الدين رحمه الله رجل قال لابنه ان تركتك تعمل مع فلان فامراته كذا فان كان الابن
بالغا لا يقدر على منعه بالفعل فمنعه بالقول يكون بارا وان كان الابن صغيرا كان
شرط بره المنع بالقول والفعل جميعا وذكر ايضا اذا حلف بطلاق امراته ان
لا يدع امراته فلانة تمر على هذه القنطرة فمنعها بالقول يكون بارا الا انه لا يملك المنع
بالفعل وفيها ايضا اذا حلف لا ياكل من مال ابنه وبينهما حب من خل قال عصام
ان كان الابن كبيرا يقاسمه ثم ياكل نصيبه وان كان صغيرا يبيع نصيبه من غيره
ثم يقاسمه او يشترى نصيب الابن فياكل قال القاضى الامام فخر الدين رحمه الله وينبغى

ان لا يحتاج الى هذا التكلف وله ان ياكل قدر نصيب نفسه ويكون ذلك بمنزلة القسمة
واحد الشريكين في المكيل والموزون يتفرد بالقسمة اذا كان اجنبيا فالاب اولى
وذكر في ايمان النوازل والجامع في الفتاوى رجل حلف لا يلبس صبيانه من غزل فلانة فنام
الحالف فجاء صبيانه ودخلوا في ملاءة ان اصاب تلك الملاءة على صبيانه ما يكون
لبسا حنث وذكر بعد هذا بورقة الصبي الماذون له اذا انكر لا يمين عليه لانه لا
قال الفقيه وقال علماؤنا في كتاب الاقرار الصبي الماذون له يحلف وبه ناخذ لان الامر
انه يقضي بالنكول والصبي ينكل ويصح اقراره وفي كفارة اليمين اذا غداهم وعشاهم
وفيهم صبي فطيم لا يجوز وعليه ان يطعم مسكينا آخر في فتاوى قاضيخان وفي ايمان الملتقط
قالت امراة اگر من امشب اين كودك را دارم فجاءت امراة اخرى وجعلت
الصبي في المهد وامسكته ولم تمسكه الحالفة الا انها ارضعت حنثت ويجوز اعتاق
العبد الصغير في كفارة اليمين والظهار ولا يجوز اعتاق العبد المجنون في اواخر
الباب الاول من ايمان الاصل وذكر في باب الحلف على التزويج من ايمان مختصر
الكرخي رجل قال والله لا ازوج ابنتي الصغيرة او ابني الصغير ثم امر رجلا فزوجها او زوجه
رجل بغير امره ثم بلغه فاجاز قال هو حانث وكذلك تزويج عبده وامته وكذلك
العتق والصدقة والهبة والطلاق والكتابة ولو حلف لا يزوج ابنا له كبيرا فامر رجلا
فزوجه ثم بلغ الابن فاجاز او زوجه رجل فاجاز الاب يعني ورضي الاب لم يحنث
وهذا لم يشبه الصغير وقال هشام عن محمد رحمهما الله في نوادره في رجل حلف بطلاق
امراته ثلاثا ان لا يزوج ابنة له صغيرة فزوجها رجل من اهله او غريب والاب حاضر
ذلك الموضع حيث زوجت الا انه ساكت ثم قال بعدما وقعت عقدة النكاح
وهو في ذلك المجلس قد اجزت النكاح فزعم محمد رحمه الله انه لا يحنث لان الذي زوج غيره
واجاز هو وكذلك على امته وذكر في باب الرجل يحلف على فعل من الافعال فيقع
على صحيحة وفاسدة من ايمان مختصر الكرخي اذا قال والله لا يبيعن هذا الصبي والصبي
حر قال هذا على الفساد اذا باعه بيعا فاسدا بر في يمينه وذكر في باب الحلف على الخدمة
من ايمان المختصر اذا قال والله لا اخذ مني خادم لفلان وليس له نية في غلام ولا جارية فانه
يحنث في اي ذلك خدمه لان كل واحد منهما خادم والصغير الذي يخدم والكبير سواء في ذلك

اذا حلف لا يضرب ولده فامر غيره فضربه لم يحنث الاب وفي العبد يحنث وفي
المراة قيل بانها نظير الولد وقيل بانها نظير العبد وينظر في الفصل الثالث و
العشرين من ايمان الذخيرة اذا حلف لا يكلم صبيا او غلاما او شابا او كهلا
فيقول بعض اهل العلم الصبي يسمى غلاما الى ان يبلغ تسع عشرة سنة ثم من تسع عشرة
شاب الى اربع وثلاثين ثم من اربع وثلثين كهل الى احدى وخمسين ثم من احد
وخمسين شيخ الى آخر عمره وفي الشرع الغلام اسم لمن لم يبلغ حد البلوغ فاذا بلغ صار
شابا وفتى وتمام هذا ينظر في آخر ايمان الذخيرة وفي ايمان الفتاوى الصغرى ذكر
في ايمان الذخيرة رجل اتهم بصبي فقال بالفارسية اگر من با او باجماع كرده ام
فامراته كذا وقد كان قبله طلقت امراته ذكره في فصل اليمين على الافعال حلف
بطلاق امراته انه لم يلط قط ثم امراته يذكر انه لاط في حال صغره بصغير طلقت امراته كذا
في المهذب في الفتاوى في طلاقه وفيه ايضا لو حلف لا يشتري لفلان ثوبا فامره
فلان ان يشتري لابن له صغير ثوبا فاشتراه لا يحنث وكذا لو امر ان يشتري لعبده
ثوبا فاشتراه لا يحنث وفي فتاوى النسفي ايضا ولو حلف ليصلين بالجماعة
فام الحالف صبيا يعقل الصلاة فقد صلى بالجماعة ذكره في المنتقى في فوائد صاحب
المنتقى والمحيط في مسائل الحدود رجل زنى بصبية يجامع مثلها او بمجنونة يجب عليه
الحد ولو وطئ جارية صغيرة بنت خمس سنين قال ابو حنيفة رحمه الله اذا اسلمت
المتت عليه الحد وفي جنايات الفتاوى الصغرى الصبي اذا زنى بصبية وازال بكارتها
لا حد عليه وعلى المهر في ماله لانه مواخذ بافعاله واذنها لم يصح وان كانت بالغة مستكرهة
فكذلك وان كان مطاوعة لا يجب المهر لوجهين احدهما ان رضاها يعتبر في اسقاط
حقها والثاني انه لو ضمن يرجع ولي الصبي عليها كمن امر صبيا بشيء ولحقه غرم يرجع
وليه على الآمر فلا يفيد التضمين وفي فوائد القاضي الامام فخر الدين الصبي اذا
زنى بصبية يجب المهر في ماله لانه مواخذ بافعاله وهذا اذا كان مهر مثلها اقل من
خمس مائة اما اذا بلغ خمس مائة فانه يجب على عاقلته لانه بمنزلة الجناية وقد صار اكثر
من نصف عشر الدية وانما لا يتحمل العاقلة اقل من نصف عشر الدية والصبية
اذا دعت صبيا الى نفسها فاذهب عذرتها فعليه المهر والحرة اذا دعت صبيا

فزنى بها لا يضمن مهرها وان كانت امة يضمن لان امر الامة لا يصح ولذلك لو
دعت صغيرة صبيا فزنى بها لا يضمن الصبي مهرها ولا يضمن بعض هذه المسائل في
جنايات الفتاوى الصغرى وبعضها من فوائد صاحب المحيط رجل قال لامرأته زنيت
وانت مكرهة او صغيرة لا حد على القاذف رجل ماجن سقى ابنا له صغيرا خمرا يعذر
ولا يجب الحد المسئلتان في فتاوى القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله وفي فوائد
صاحب المحيط صبي تزوج امرأة بغير اذن الولي ودخل بها ثم لم يجز الولي النكاح لا
يجب عليه المهر لان الصبي ليس باهل الالتزام بخلاف العبد فانه يؤخذ بعد العتق
وفي اول حدود صدر الاسلام ابي اليسر حر تزوج مجنونة او صبية فدخل بها لا يصير
محصنا بذلك الدخول وكذا لو تزوج امة الصبي او المجنون اذا تزوج امرأة بتزويج
الولي ودخل بها ثم بلغ الصبي وافاق المجنون فزنى لا يجب عليه الرجم الا ان يدخل
بامرأته بعد الدخول ثم يزني المرأة العاقلة البالغة اذا دعت صبيا او مجنونا الى نفسها
حتى وطئها لا حد على واحد منهما عند عامة العلماء وقال زفر والشافعي رحمهما الله يجب
على المرأة الحد واجمعوا على ان الرجل البالغ العاقل اذا زنى بصبية يجامع مثلها او
بمجنونة يجب الحد عليه وكذا لو زنى بنائمة يجب الحد والفرع يعرف في المبسوط و
اذا زنى لصغيرة لا يجامع مثلها وافضاها فان كان افضاها يستمسك البول فلا
حد عليه بلا خلاف لانها ليست بمحل للوطي مطلقا ويجب الاغتسال بنفس الايلاج
وعليه ثلث الدية وعليه المهر وان كان افضاها لا يستمسك البول لا يجب عليه الحد ايضا
ويجب كل الدية وهل يجب المهر قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله لا يجب
وقال محمد رحمه الله يجب ولو وطئ صغيرة ولم يفضها يجب الحد عليه ولو جامع
صغيرة وافضاها لا يوجب حرمة المصاهرة ومن قذف هذا الذي جامع هذه الصبية
بالزنا لا يجب عليه الحد لانه زنا من وجه لانه وطئ حرام هذه الجملة في المبسوط ولو
زنى بصبية يجامع مثلها ولم يفضها يجب الحد وهذا ظاهر وهل يجب مهر المثل ينبغي ان
لا يجب لان الحد قد وجب وانه ينافي وجوب الضمان وقد كانت واقعة الفتوى ولو وطئ
صغيرة لا تشتهى مثلها لا يكون هذا الوطي زنا طبعا ولا وطئا لا حلالا ولا حراما يعني
مثل هذا الوطي في المحل الحلال والحرام ولهذا لم يوجب ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله بذلك

ولو زنى الصبي بامرأة حرة بالغة فاذهبت عذرتها ان كانت
مكرهة يضمن الصبي المهر وان كانت طائعة ودعته الى
نفسها لا يضمن في الذخيرة ٣٣

الوطي

الوطي حرمة المصاهرة ولكن اوجب عقرا لانه ارش تلك الجناية اذا لم يفضها
وهذا لان شرط وجوب الحد هو المحل المشتهى لان الفعل يعني اقتضاء الشهوة
ولا يفعل الا في محل مشتهى ذكره ابو زيد في خزانة الهدى في باب الحدود وفي نكاح
فوائد صاحب المحيط الحد والضمان لا يجتمعان الا في مسئلتين الاولى اذا زنى بجارية
بكر لانسان يجب الحد ونقصان البكارة والثانية اذا شرب خمر الذمي
يجب الحد وقيمة الخمر في مسائل السرقة ذكر في الاصل ولو سرق حرا صغيرا
لا يقطع لانه ليس بمال ولو كان عليه حلي يبلغ مالا كثيرا لا يقطع ايضا لانه تبع للصبي
ولا يجب القطع بسرقة ما هو تابع له وان كان يعلم ان عليه حليا بخلاف ما اذا
سرق ثوبا خلقا على جانبه دراهم مصرورة تبلغ مالا كثيرا او الثوب لا يساوي
عشرة دراهم ان كان السارق لا يعلم بذلك لا يقطع لان قصده سرقة
الثوب لا سرقة الدراهم وان كان يعلم به قطع لانه اذا علم به فمقصوده الدراهم
بخلاف الصبي فان الصبي هو المقصود بالاخذ على كل حال لانه لو كان المقصود هو
الحلي لاخذه دونه ولو سرق عبدا صغيرا ان كان عاقلا لا يقطع بلا خلاف يعني
اذا كان بحال يعبر عن نفسه ولو سرق غلاما صغيرا لا يعقل ولا يعبر عن نفسه
قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يقطع وقال ابو يوسف رحمه الله لا يقطع استحسانا و
في باب الاقرار بالسرقة من المبسوط واذا اقر الرجل بالسرقة مع المجنون او الصبي
او مع اخرس لا يقطع لان هذه السرقة غير موجبة للقطع في حق هؤلاء والسرقة
واحدة فلا ينعقد موجبة للقطع في حق الآخر بخلاف الصحيح البالغ اذا زنى بصبية
او مجنونة يجب الحد عليه اي على الرجل لان ثمه الفعل من الرجل دون المرأة ولا شبهة
في فعل الرجل بخلاف ما نحن فيه لان الفعل منهما جميعا وذكر في سرقة العيون قوم
سرقوا وفيهم صبي او مجنون لا قطع عليهم عند ابي حنيفة ومحمد وزفر رحمهم الله وقال ابو
يوسف رحمه الله ان كان الصبي هو الذي اخرج المتاع لا قطع عليهم وان وليه الكبير
قطع وكذلك قطاع الطريق اذا كان فيهم صبي او مجنون او معتوه او اخرس
درئ الحد عنهم جميعا في قول ابي حنيفة رحمه الله في مسائل السير ذكر عن عمر انه نجده
كتب الى ابن عباس رضي الله عنهما هل للعبد في المغنم نصيب هل كان النساء

يحضرن الحرب مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ومتى يجب للصبي سهم للمغنم
وعن سهم ذوي القربى فكتب اليه ابن عباس رضي الله عنهما انه لا حق للعبد
في المغنم وانه يرضخ له وان النساء كن يحضرن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يداوين
الجرحى ويرضخ لهن ولا حق للصبي في المغنم حتى يحتلم وكتب اليه في سهم ذوي القربى ان
عمر رضي الله عنه عرض علينا ان نزوج من الخمس ايمنا وان يقضي به عن مغرمنا فابينا
ذلك عليه الا ان يسلمه لنا فابى ذلك علينا وبهذا يقول الا ان الصبي يرضخ له
كالعبد لما روي انهم كانوا يجعلون الصبيان من جملة الجيش حتى يبلغوا مسلم دخل
دار الحرب بامان فاشترى صبيا او صبية منهم واعتقه ثم استولى عليهما المسلمون
بعد ما نشأ كافرين وخرج المسلم الى دار الاسلام فانهما يكونان فيأ للمسلمين لانه
ان نفذ عتقه فهما حران فيملكان بالاستيلاء وان لم ينفذ عتقه فيهما ليسا بمعصومين
فيملكان بالاستيلاء واذا اسلم الحربي في دار الحرب ثم ظهر المسلمون على تلك
الدار وجعلوها دار الاسلام وله اولاد صغار وكبار فاولاده الصغار وما في يده
من المتاع لا يكون فيأ واولاده الكبار وزوجته وما لم يكن في يده من متاعه يكون فيأ
وروي عن ابي يوسف رحمه الله ان داره لا يكون فيأ واولاده الصغار لا
يكون فيأ صاروا مسلمين تبعا لهم واما متاعه الذي في يده فلانهم لم يستولوا على
نفسه لكونه مسلما فلا يكونوا مستولين على ما في يده واذا امن الصبي قوما من اهل
الحرب ان كان ماذونا له بالقتال يصح عندنا ولا يصح عند الشافعي رحمه الله كما
في سائر التصرفات وان كان محجورا فهو عاقل يصح عند محمد رحمه الله دون غيره و
واما الذي لا يصح واما ان العبد المحجور لا يصح عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله و
عند محمد والشافعي رحمهما الله يصح واما ان العبد الماذون له بالقتال يصح بلا خلاف
واما امان المراة جائز وكذا امان المقعد والزمن ايضا جائز واذا ارتد الابوان ولحقا
بولدهما الصغير بدار الحرب ثم استولى المسلمون عليهم فالولد فيء لانه صار مرتدا تبعا لهما و
والصغير المرتد يسترق واما اذا بقيت الام في دار الاسلام مسلمة لا يكون الولد فيأ
لانها لما ماتت مسلمة بقي اسلامها حكما وكذا لو كانت الام ذمية نصرانية وقد بقيت
في دار الاسلام لا يكون الولد فيأ لان الولد وان صار مرتدا تبعا لابيه ولكن بقي

ذميا تبعا لامه وكذا لو كان الاب ذميا نقض العهد لا يكون الولد فيأ لانه
تبقى ذميا تبعا لامه وكذا لو ارتد الابوان ولحقا بدار الحرب والولد ههنا فانه
يكون مسلما تبعا للدار وقد مر شيء منه في الطلاق والنكاح واذا ولد للمرتدين في دار
الحرب ولد ثم ولد لولدهما ولد ثم ظهر المسلمون عليهم يكون ولدا لولد كلهم
فيأ ولا يكون ولدهما فيأ ويجبر ولدهما على الاسلام ولا يجبر ولد ولدهما لان الولد
يكون مرتدا بارتداد ابويه اذا كانا في دار الحرب كما يكون مسلما باسلام ابويه
فيجبر على الاسلام كالابوين واما ولد الولد فلا يكون مرتدا لانه لا يكون تبعا للجد في
الارتداد كما لا يكون تبعا له في الاسلام لانه لو كان تبعا له لكان تابعا للجد
الجد فيودي الى ما لا يتناهى ويكون الناس مسلمين باسلام آدم عليه السلام فاذا لم يكن
تابعا للجد صار حكمه حكم سائر اهل الحرب وسائر اهل الحرب لا يجبرون على الاسلام
واذا ارتد الغلام المراهق عن الاسلام صحت ردته عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رحمه الله لا يصح وههنا مسئلتان احديهما في الاسلام والثانية
في الردة ثم اذا ارتد الصبي المراهق فاذا ادرك كافرا لا يقتل ولكن يحبس وكذلك من
اكره على الاسلام وهو بالغ ثم ارتد لا يقتل ولكن يحبس واما اسلام الصبي العاقل يصح
عندنا بلا خلاف بين اصحابنا في احكام الدنيا والآخرة جميعا وعند الشافعي
رحمه الله لا يحكم باسلامه وجه قول اصحابنا رحمهم الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
دعا عليا الى الاسلام وهو ابن سبع سنين فاسلم وحسن اسلامه وكان يفتخر باسلامه
في صغره ويقول سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلمي والمعنى فيه وهو انه
عرف الاسلام واعترف به فوجب ان يصح منه ودليله ما اذا كان ابن خمس عشرة
سنة ولا يلزم على هذا الصبي الذي لا يعقل لانه لم يعرف الاسلام وينظر تمام هذا في باب
احكام المرتدين من المبسوط وذكر في باب ما اصيب من الغنيمة مما كان المشركون
اصابوه واذا سبي الصبي من اهل الحرب واخرج الى دار الاسلام دون ابويه ثم مات قبل
ان يعقل الاسلام صلى عليه لانه لو لم يكن معه ابواه ولا احدهما كان تبعا للدار فيكون
مسلما بالدار فيصلى عليه وان كان معه ابواه او احدهما فمات لا يصلى عليه لانه تابع
لابويه في الدين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كل مولود يولد على الفطرة الا ان ابويه

يهودانه ويمجسانه حتى يعرب عنه بلسانه اما شاكرا واما كفورا اخبر ان الصبي تبع لهما
ويجب الخراج في ارض الصبيان والنسوان والمجانين لان عمر رضي الله عنه وظف
الخراج في جميع الاراضي ويؤخذ من ارض الصبي التغلبي العشر مضاعفا وكذا من ارض
المراة التغلبية لان العشر يؤخذ من ارض الصبي المسلم في ظاهر الرواية ومن ارض
المسلمة في الروايات اجمع فكذا يؤخذ من الصبي التغلبي والمراة التغلبية العشر مضاعفا
والجزية انما توظف على الرجال ولا توظف على الصبيان والنسوان هكذا فعل عمر رضي
الله واذا قال الامير من قتل قتيلا فله سلبه فقتل صبيا لم يبلغ الحلم فليس له سلبه و
ان قتل مريضا او جريحا فله سلبه سواء كان يستطيع القتال او لا يستطيع لانه مباح
القتل في الوجهين وعن الضحاك قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بعث
سرية قال لا تقتلوا وليدا ولا النساء ولا الشيخ الكبير والوليد المولود لغة وكل ادمي
مولود ولكن هذا اللفظ يستعمل في الصغار عادة وهذا الجواب في الصبيان اذا كانوا
لا يصلحون للقتال لا يقدرون على الصياح عند التقاء الصفين ولا يكونون رؤساء
الجيوش فاما اذا كانوا كذلك فيقتلون وفي سير فتاوى القاضي الامام ظهير الدين
مسلم دخل دار الحرب بامان فجاء رجل من اهل الحرب باخته او عمته او خالته او ام
ولده قد قهرها يبيعها من المسلم المستامن لا يشتريها منه لان الحربي ان ملكها
بالقهر فقد صارت حرة مسلم دخل دار الحرب بامان فاشترى من احدهم ابنه او ابنته
لطوع تحكموا فيه واكثر مشايخنا على ان البيع باطل وقال ابو الحسن الكرخي ان كانوا يرون
جواز البيع فالبيع جائز والا فالبيع باطل والمختار انه لا يجوز البيع في الوجهين جميعا واذا
لم يجز البيع فمتى اخرجه الى دار الاسلام وقال بعضهم يملكه لان البيع وان بطل فاذا
ذهب به المشتري فذلك منه قهر فيملكه بالقهر وقال اكثرهم يكون حرا والتصحيح ان
البايع اذا كان يرى جواز البيع يملكه مطلقا لان المشتري اخذه قهرا لما باعه البايع
قهرا فيملكه بالقهر وان كان البايع لا يرى جوازه فالجواب على التفصيل ان اشتراه
وذهب به كرها ملكه لانه ابتداء قهر على الحربي في دار الحرب فيملكه وان ذهب به
وهو طايع لم يملكه لانه لم يوجد القهر في دار الحرب وذكر في النوع السادس من سير فتاواه
سئل نجم الدين رحمه الله عن صبي حكم باسلامه تبعا لابويه ثم اذا وصف له الاسلام

بعد

72

بعد البلوغ فقال الآن عرفت الاسلام هل يكون هذا دليلا انه لم يكن مسلما قبل
البلوغ قال لا لانه اذا لم يقر انه كان يعتقد بخلاف هذا تبين قوله الآن عرفته
لم عرفان الاسلام بتفاصيله واذا اسلم الرجل وله ولد ابن صغير ابوه ميت او حي
لا يصير ولد ابنه مسلما باسلامه والجد ليس فيه كالاب وهي من المسائل التي ليس
الجد فيها كالاب وينظر في المتفرقات وذكر في متفرقات سير الذخيرة واحاله الى العيون
اهل الشرك اذا استولوا على اهل الحرب من اهل الكتاب فسبوا اسبابا صغارا بغير
آبائهم فالصبيان على دين اهل الكتاب بمنزلة عبيد المسلمين اذا سبوا لا يحولون الى
الشرك بالسبي واذا سبى المسلمون صبيان اهل الحرب وهم بعد في دار الحرب فدخل
آباؤهم دار الاسلام واسلموا فابناؤهم صاروا مسلمين باسلام آبائهم وان لم يخرجوا
الى دار الاسلام ولو دخل حربي دار الاسلام ذميا ثم سبي ابنه لا يصير الا ابن مسلما
تبعا للدار ومن دخل دار الحرب بامان وسرق صبيا واخرجه الى دار الاسلام فا
لصبي مسلم ولو اشترى هناك صبيا واخرجه الى دار الاسلام فهو على دينه ولو
ان حربيا دخل دارنا بامان وله عبد صغير فاسلم هو فالعبد كافر ما لم يسلم بنفسه
بجملة في متفرقات سير الذخيرة صبي سبي وسبي معه ابواه او احدهما فمات لا
يصلى عليه الا اذا كان اقر بالاسلام وهو يعقل الاسلام واذا لم يسب معه
احدهما فمات يصلى عليه اعلم ان الولد الصغير يعتبر تبعا للابوين او لاحدهما في
الدين فان انعدما يعتبر تبعا لصاحب اليد فان عدمت اليد يعتبر تبعا للدار
لانه تعذر اعتباره اصالة في الدين فلا بد من اعتباره تبعا نظرا له غير ان التبعية في
الابوين اقوى فاذا انعدما فعلة السعة في حق صاحب اليد اقوى اذا ثبت
هذا واذا كان معه احد ابويه يعتبر تبعا لهما لا للدار فيكون كافرا تبعا لهما وان لم
يكن معه احدهما يصلى عليه اذا مات لانه صار مسلما تبعا للدار عند انعدام الا
بوين ولو وقع في يد المسلم من الجند في دار الحرب وحده ومات يصلى عليه لانه مسلم
تبعا لصاحب اليد عند انعدام الابوين ويستوي فيما قلنا اذا كان الصبي عاقلا
او غير عاقل لانه قبل البلوغ تبع لابويه في الدين ما لم يصف الاسلام وقوله في الكتاب
وهو يعقل الاسلام يدل على ان الصبي العاقل اذا اسلم يصح وهذا مذهبنا وقوله

وهو يعقل الاسلام يعني صفة الاسلام وهذا يدل على ان من قال لا اله الا الله لا يكون
مسلما حتى يعلم صفة الايمان وكذلك اذا اشترى جارية واستوصفها الاسلام
فلم تعلم لا يكون مؤمنة وصفة الايمان ما ذكر في حديث جبرئيل عم ان تؤمن
بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر والبعث بعد الموت والقدر خيره
وشره من الله تع هكذا ذكر الكتابي في باب حمل الجنازة من الجامع الصغير في
مسائل الكراهية الصبي والمعتوه اذا اخبر بنجاسة الماء لا تثبت النجاسة بقوله
لانه لقلة عقله قد يكذب فلا يترجح صدقه على كذبه ولهذا لم تقبل خبر الصبي والمعتوه
في الاحكام فان احدا من الصبيان والمعتوهين لم يرو عن رسول الله صلى الله عليه و
سلم حديثا ولكن مع هذا ينبغي ان ينظر ويحكم فيه رأيه فان وقع عنده انه صادق
لا يتوضأ وان وقع انه كاذب يتوضأ وهذا اذا كانا يعقلان واما اذا كانا
لا يعقلان لا يلتفت الى قولهما وكذا في استحسان المبسوط صبي عاقل في يده شيء
يبيعه لا ينبغي لغيره ان يشتريه منه ما لم يسأله عنه لما ذا يبيعه لان الصبي لا يملك البيع الا
باذن الولي فان قال اذن لي ابي يحكم فيه رأيه على كل حال فان وقع عنده انه
صادق اشتراه منه والا فلا وهذا في البيع اما في الهبة اذا كان يهب ذلك المال
فان قال هو لابي اذن لي بالهبة تقبل منه اذا وقع عنده انه صادق وان قال هو لي
اذن لي ابي بالهبة لا يجوز له ان يقبله لانه لا يملك ذلك باذن الاب وفي القدوري
ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن قول العبد والجارية والصبي وفي الهداية ولو كان
المخبر بنجاسة الماء ذميا لا يقبل قوله كالصبي والمعتوه ويجب التحري ولكن يستحب
بخلاف الفاسق لان خبر الفاسق يستوي فيه الصدق والكذب فيجب التحري طلبا
للترجيح اما الكذب في خبر الكافر فظاهر وقد ذكرنا بعض مسائل اخبار الصبي في اول
هذا المجموع وفي استحسان المبسوط واذا مات الرجل بين النساء وليس فيهن
زوجته لا يباح لهن ان يغسلنه كما في حالة الحياة فان كانت فيهن جارية صغيرة
لا تشتهي يعلمنها الغسل حتى تغسله لان الصغيرة التي لا تشتهي يباح لها ان تمس
جميع اعضاء الرجل الاجنبي حال حيوته فكذا بعد وفاته ولو كان الميت صغيرا
لا يشتهي فلا بأس للنساء ان يغسلنه كما في حال الحياة لانه لا حرمة لعورته ولا [illegible]

وكذا اذا

وكذا اذا ماتت المرأة بين الرجال لا يباح لواحد منهم ان يغسلها فان كان فيهم صغير
لا يشتهي يعلموه الغسل حتى يغسل لما بينا لان له ان يمس جميع اعضائها حال الحياة
فكذا بعد الوفات وفي كراهية الهداية والصغيرة اذا كانت لا تشتهي يباح مسها
والنظر اليها لانعدام خوف الفتنة ويكره ان يلبس الذكور من الصبيان الذهب
والحرير لان التحريم لما ثبت في حق الذكور وكما لا يباح التلبس لا يباح الالباس وصار
نظير الخمر لما حرم شربها حرم سقيها اقصى وقت الختان اثنى عشر سنة واول
وقته قال ابو حنيفة رح لا علم لي به ولم يرو عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فيه شيء
واختلف المشايخ فيه قال بعضهم اول وقته اذا بلغ سبع سنين وقال بعضهم تسع
سنين وبعضهم عشر سنين وبعضهم لم يعينوا وقتا وقالوا ان كان الصبي
بحال يطيق الم الختان يختن والا فلا وانه من جملة السنن وفي العيون غلام ختن
ولم تقطع الجلدة كلها فان قطع اكثر من النصف يكون ختانا وان كان نصفا او دونه
لا يكون ختانا وفي صلوة النوازل صبي لم يختن ولا يمكن ان يمد جلده الا بتشديد
وحشفته ظاهرة اذا رآه انسان ظنه مختونا ينظر اليه الثقات واهل النظر من الحجامين
فان قالوا هو على خلاف ما يمكن الاختتان فانه لا يشدد عليه ويترك وكذا الشيخ
الضعيف من اهل المجوس اذا اسلم وقال اهل البصر انه لا يطيق الختان يترك
في فوائد الرستغفني اختتن الصبي ثم طالت جلدته ان صار بحال يستر حشفته يقطع
والا فلا ولا بأس بالخضاب للجارية الكبيرة والصغيرة واما الصبي فلا ينبغي ان يخضب
يده ولا رجله كالرجل وفي استحسان الذخيرة اختلف المشايخ في التسليم على الصبيان
قال بعضهم لا يسلم عليهم وهو قول الحسن وقال بعضهم التسليم عليهم افضل وهو
قول شريح قال الفقيه ابو الليث نصر بن محمد السمرقندي رضي الله عنه وبه نأخذ
وقد روي عن انس بن مالك رضي الله عنه قال كنت مع الصبيان اذا جاء رسول الله
صلعم وسلم علينا وفي هبة فتاوى القاضي الامام ظهير الدين رح اذا اهدي الى الصغير
شيء من المأكولات روي عن محمد رح انه يباح لوالديه وشبه ذلك لضيافة لما
واكثر مشايخ بخارا على انه لا يباح وفي كراهية التجنيس اذا اهدى الفواكه الى الصبي الصغير
يحل للاب والام الاكل اذا اريد بذلك بر الاب والام لكن اهدي الى الصغير استصغارا

دون

للهدية الجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد لو كل لما روي عن ابن عمر رضي الله
عنهما انه كان يشتري الجوز لصبيانه يوم الفطر يلعبون به و ياكل منه و هكذا فعل علي
رضي الله عنه بجوزه وهذا اذا لم يكن على سبيل المقامرة فاما اذا كان فهذا الصنع حرام
الاب اذا احتاج الى تناول مال ولده فهذا على وجهين اما ان كان في المصر واحتاج
لفقره او كان في المفازة واحتاج لعدم الطعام معه وله مال ففي الوجه الاول اكل بغير
شيء وفي الوجه الثاني اكل بالقيمة وقد ذكرناه في مسائل النفقات من هذا الكتاب
في كتاب النكاح وفي واقعات الناطفي رح لا باس بثقب اذن الطفل من البنات
لانهم كانوا يفعلون ذلك زمن النبي عليه السلام من غير انكار رجل كنى ابنه الصغير
بابي بكر وغيره كره ذلك بعض المشايخ لانه ليس لهذا الابن ابن اسمه بكر فيكون هو
اباه والصحيح انه لا باس به فان الناس يريدون به التفاؤل انه يصير ابا في ثاني الحال
لا للتحقيق في الحال ولا باس بكي الصبيان اذا كان لدا اصاب الصبيان لانه مداوات
ودفع المصحف الى الصبيان هل يكره ذكرناه في مسائل الطهارات وفي بيوع فوايد صاحب
المحيط الاب او الام اذا امر ولده الصغير لينقل الماء من الحوض الى منزل ابيه ودفع اليه الكوز
فينقل قال بعضهم الماء الذي في الكوز يكون ملكا للصبي حتى لا يحل للاب شربه الا عند
الحاجة لان الاستخدام في الاعيان المباحة باطل وقال بعضهم ان كان الكوز ملكا للاب يصير ملكا
للاب ويصير الابن محرز الماء لابيه كالاجير اذا حمل الماء يكون للمستاجر محرز المستاجر كذا
هذا وذكر في الحاوي اذا ملاء الصبي الكوز من ماء الحوض ثم اهريق ذلك الكوز في الحوض
لا يحل لاحد ان يشرب الماء من ذلك الحوض حسنات الصغير قبل ان يجري عليه القلم
لا لابويه لقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى وبهذا قول عامة مشايخنا وقال بعضهم
الانسان ينتفع بعلم ولده بعد موته لما روي عن انس ابن مالك رضي الله عنه انه قال
من جملة ما ينتفع المرء به بعد موته ان يترك ولدا علمه القران والعلم فيكون لوالده اجر
ذلك من غير ان ينقص من اجر الولد شيئا وذكر في باب دعوى الاب الوصي
من فتاوى رشيد الدين صبي يحصل المال ويدفع الى امه والام تنفق على الصغير وتاكل معه
قليلا اخو لعمه او لعمتين غير الزيادة لا يكره وان كانت الام عاجزة والصبي يقدر على الكسب
مقدار ما يكفي له وللام فلها حق في مال الصبي فتاكل ح ولو لم يكن الام محتاجة الى مال لكن

74

خلطت مالها بمال الولد واشترت الطعام واكلت مع الصغير ان اكلت
ما زاد على حصتها لا يجوز ذلك لانها اكلت مال اليتيم وفي ادب الملتقط الغلام اذا بلغ
مبلغ الرجال ولم يكن صبيحا فحكمه حكم الرجال وان كان صبيحا فحكمه حكم النساء قال السيد الامام
ابو القاسم رحمه الله تعالى لا يحل النظر اليه عن شهوة فاما الخلوة والنظر اليه لا عن شهوة
لا باس به ولهذا لم يؤمر بالنقاب رد السلام من فروض الكفاية فاذا سلم على
قوم فرد السلام بعضهم فان كان الذين حصل الرد منهم مكلفين يسقط عن البا
قين ويتاسع على سائر فروض الكفاية واما اذا حصل الرد من الصبيان ان كان
الصبي لا يعقل لا شك انه لا يسقط الرد عن الباقين وان كان هذا الصبي ممن يعقل
الجواب هل يسقط عن الباقين اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يسقط ومنهم من
قال لا يسقط وتمام هذا ينظر في تمام كتاب الكسب لشيخ الاسلام ابي بكر رح في
بيان فروض الكفاية وقد كتبت فروض الكفاية في موضع على حدة في مسائل اللقيط
اللقيط اسم للولد الذي يوجد على قارعة الطريق او في المفازة او على باب المسجد لا
يعرف ابوه ولا امه والملتقط الاخذ سمي به باعتبار ماله انه يلقط ورفع اللقيط
افضل من تركه بخلاف اللقطة فان تركها افضل من رفعها وان غلب على ظنه
ضياع اللقيط فواجب عليه رفعه ثم اللقيط حر ونفقته من بيت المال والملتقط متبرع
في الانفاق عليه لعدم الولاية الا ان يامره القاضي ليكون دينا عليه لعموم الولاية و
اذا ابى الملتقط ان ينفق على اللقيط وسال القاضي ان يقبله منه واقام البينة انه لقيط
فقبضه القاضي ووضعه على يدي رجل وامره ان ينفق عليه على ان يكون ذلك دينا على
اللقيط ثم ان الذي التقطه سال القاضي ان يرد عليه فالقاضي بالخيار ان شاء رده
عليه وان شاء لم يرده عليه وكذلك القاضي في الفرع الاول ان شاء قبضه منه وان
شاء لم يقبضه فان لم يقبضه القاضي منه يامره بالانفاق عليه ليكون دينا على اللقيط
ولم يذكر في الكتاب انه اذا امره القاضي بان ينفق عليه ولم يقل على ان يكون ذلك
دينا عليه ما حكمه قال بعضهم يصير دينا على اللقيط من غير شرط الرجوع وقال بعضهم اذا
امره بان ينفق عليه والنفق يكون متطوعا الا اذا انفق عليه على ان يكون ذلك دينا
عليه فان التقطه رجل لم يكن لغيره ان ياخذه منه لانه ثبت له حق الحفظ بسبق يده

فان جاء آخر وانتزعه منه فانه يدفع الى الاول فان ادعى مدع انه ابنه فالقول قوله يعني
اذا لم يدع الملتقط نسبه ثم قيل ان دعواه تصح في حق نفسه دون ابطال حق الملتقط
وقيل ينبني عليه بطلان يده واذا كبر اللقيط فادعاه رجل فذلك ابنه لانه صار
في يد نفسه وان ادعاه اثنان ووصف احدهما علامة في جسده فهو اولى به ولو سبق
دعوة احدهما فهو ابنه ولو وجد مع اللقيط مال فوضعه القاضي على يدي رجل او على يدي
الملتقط وقال انفق عليه منه فهو جائز وهو مصدق في نفقة مثله وما اشتراه من
ذلك من طعام او كسوة فهو جائز عليه وههنا احكام ثلثة احدها ان المال
الذي وجد مع اللقيط يكون له والثاني ان نفقته يكون من ذلك المال والثالث
ان المنفق اذا قال انفقت عليه كذا فهو مصدق في نفقة مثله لانه امين والقول
قول الامين وليس هذا كما اذا انفق عليه من مال نفسه ليرجع عليه ثم قال انفقت
عليه كذا وكذا فانه لا يصدق الا ببينة لانه اراد ايجاب الضمان على اللقيط وههنا اراد
نفي الضمان من نفسه فافترقا ولو ادعى الملتقط ان اللقيط عبده ان لم يقر بانه
لقيط فالقول قوله لان الصغير لا يد له فهو وسائر الاموال سواء فاذا كان في يده فهو
ملكه ظاهرا فيكون القول قوله واما اذا اقر انه لقيط فلا يصح دعواه لانه ثبتت حريته ظاهرا
ولو بلغ اللقيط واقر انه عبد فلان ان لم يجر عليه حكم الحر من قبول شهادته وضرب
قاذفه ونحو ذلك يصح اقراره وان اجري عليه من احكام الاحرار شيء لا يصح وان
ادعت امراة اللقيط انه ابنها لا يصدق الا ببينة وليس هذا كالرجل لان المراة
ادعت النسب على غيرها واقرارها على غيرها لا يجوز لان النسب الى الآباء واما الرجل
فقد اقر على نفسه فكان القول قوله وذكر عن ابي نصر محمد بن سلام انه احتج في هذه المسئلة
فقال لان المراة لا تملك الفصل فلا تملك الوصل ايضا والرجل يملك الفصل فيملك
الوصل بيانه ان المراة اذا قالت لولدها هذا ليس مني فانه لا ينقطع النسب فيما بينهما
باللعان ولو قال الرجل مثل ذلك ينقطع نسبه باللعان وحكي ان امير سمرقند يقال
له اسحق بن احمد كانت له مناظرة في داره فاحتج واحد في هذه المسئلة بهذه النكتة
في مجلسه فاعجبه فقال لمن هذه النكتة فقيل له قالها ابو نصر محمد بن سلام فبعث اليه
باربعة آلاف درهم وليس على الذي التقط اللقيط ورباه عقل ولا ميراث لانه لم يصر

وليا

وليا بالتربية والالتقاط فهو وسائر الناس سواء واللقيط اذا ادرك في شهها
ديته وجنايته والجناية عليه وحده ككل المسلم لانه حر ويحد قاذف اللقيط في
نفسه ولا يحد قاذف امه ثم اللقيط اذا وجد في مصر من امصار المسلمين يحكم
باسلامه سواء كان الواجد مسلما او ذميا ولو وجد في بيعة او كنيسة او في قرية
من قرى اهل الذمة يحكم بكونه ذميا سواء كان الواجد مسلما او كافرا هذا في رواية
وفي رواية اخرى اعتبر الواجد دون المكان وقال ان كان الواجد مسلما يحكم بكونه
مسلما في اي مكان وجد وان كان الواجد كافرا يحكم بكونه كافرا في اي مكان و
جد ثم في كل موضع حكمنا بكونه مسلما يجري عليه احكام الاسلام حتى لو مات قبل
ان يعقل يصلى عليه وفي كل موضع يحكم بكونه كافرا يقضى بجميع احكام الكفار في حقه
حتى لو مات قبل ان يعقل لا يصلى عليه ولو وجد في موضع فيه مسلمون وكفار يحكم
بكونه مسلما استحسانا ولا يجوز تزويج الملتقط لانعدام سبب الولاية من القرابة والملك
والسلطنة ولا يجوز تصرفه في مال اللقيط اعتبارا بالام ويجوز ان يقبض له الهبة لانه نفع
محض ولهذا يملكه الصغير بنفسه اذا كان عاقلا ويملكه الام ووصيها ويسلمه في صناعة
ويواجره وهذا رواية القدوري في مختصره وذكر في كراهية الجامع الصغير لا يجوز ان يواجره
وهو الاصح وفي كراهية الهداية ومن كان في يده لقيط لا اب له فانه يجوز قبضه
الهبة والصدقة والاصل في هذا ان التصرف على الصغار انواع ثلثة نوع هو من باب
الولاية لا يملكه الا من هو ولي كالانكاح والشراء والبيع لاموال القنية لان الولي هو
الذي قام مقامه بانابة الشرع ونوع آخر ما كان من ضرورة حال الصغار
وهو شراء ما لا بد للصغير منه وبيعه واجارة الصغار وذلك جائز ممن يعوله
وينفق عليه كالاخ والعم والملتقط اذا كان في حجرهم واذا ملك هؤلاء هذا النوع
فالولي اولى به الا انه لا يشترط في حق الولي ان يكون الصبي في حجره ونوع ثالث
ما هو نفع محض كقبول الهبة والصدقة والقبض فهذا يملكه الملتقط والام
ومن يعوله من الاخ والعم والصبي بنفسه اذا كان يعقل لانه اذا كان نفعا
فالا يق بالجملة فتح باب الاصابة نظرا للصبي فيملك بالعقل والولاية والحجر
وصار في منزلة الانفاق قال لا يجوز للملتقط ان يواجره ويجوز للام ان

يواجر ابنها اذا كان في حجرها ولا يجوز للعم لان الام تملك اتلاف منافعه بالخدمة
فاولى ان تملك ايلافها بعوض ولا كذلك الملتقط والعم وياتي شيء منه في مسائل
الاجارات ان شاء الله تع وفي النوازل الملتقط اذا امر ختانا ان يختن الصبي فهلك
الصبي يضمن لانه ليس له هذه الولاية **في مسائل الاباق** اذا كان العبد
الآبق ملك الصبي ورده رجل من مسيرة ثلثة ايام فصاعدا يجب الجعل في مال
الصبي لان المنفعة حصلت له فصار كما اذا عمل له احد باجر ويعطيه الاب او الوصي
من ماله والوصي اذا جاء بالعبد الآبق لليتيم فلا جعل له لان الرد عليه وكذلك
الذي يعول اليتيم لان الرد عليه ايضا وكذلك لو رد السلطان عبد الصبي العاقل
لا يجب الجعل لانه فعل ما هو واجب عليه والابن اذا رد ابقا لابيه لا يستحق الجعل
والاب اذا كان هو الراد يستحق الجعل اذا كان الابن كبيرا سوى شمس المسئلة في
الكتب وهذا هو الصحيح لان خدمة الاب واجبة على الابن ورد العبد الآبق من
جملة الخدمة فيكون واجبا على الابن فلا يستحق الجعل واما الاب فلا يجب عليه
خدمة الابن فيستحق به الجعل وينظر تمام هذا في كتاب الآبق من المبسوط صدر
الاسلام ابي اليسر واذا رد امة ابقة مع ابنها ان كان صغيرا رضيعا لا يستحق
الا جعلا واحدا لانه لم يرد الا شخصا واحدا وان كان غلاما قارب الحلم ابق مع امه
يستحق جعلين لانه رد شخصين رجل ابق له عبد فوهبه لابنه الصغير يجوز اذا
كان الابن في عياله لانه لا يحتاج الى التسليم فان حق القبض فيما وهب لابنه الصغير
للاب وقبضه قايم لان القبض لا يبطل بالاباق ما دام الآبق في دار الاسلام و
اعلامه بمنزلة القبض بخلاف ما اذا باع من ابنه الصغير فانه لا يجوز لان قبض
الاب لا ينوب عن قبض البيع لان قبض البيع قبض ضمان وقبض الاب قبض
امانة فان العبد اذا هلك بعد التسليم يتقرر على المشتري الثمن ولو هلك قبله
لا يتقرر الثمن وقبض الامانة دون قبض الضمان فلا ينوب ذلك عن قبض
الضمان وتمام هذا ينظر في كتاب الاباق من شرح صدر الاسلام ابي اليسر رح
في مسائل الغصب والضمان في وديعة الملتقط الصبي المغصوب اذا وقع في الماء و
غرق يضمن الغاصب بخلاف صبي الوديعة وفي غصب العدة ولو غصب عبدا ام

صغيرا

صغيرا فالتجا لا يغرم النقصان وفي فتاوى ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله لو غصب
من صبي شيئا ثم رده عليه ان كان الصبي من اهل الحفظ صح والا فلا ويكون
بمنزلة ما لو رفع السرج عن ظهر الدابة للغير ثم اعاده الى ظهر الدابة لا يصح وان كان
الغاصب استهلك الغصب حتى ضمن القيمة فدفع القيمة الى الصبي ان كان
الصبي ماذونا له في التجارة صح وبرئ من ضمانه وان لم يكن ماذونا له لا يبرا لان
دفع القيمة يتضمن معنى التمليك وهكذا ذكر المسئلة في عامة الفتاوى وذكر
ابو زيد في مسئلة النكاح بغير ولي من كتاب الاسرار ان الصبي اذا استوفى دينه
لا يصح ولو غصب من عبد محجور شيئا ثم رده عليه بري من الضمان في بيوع الجامع
من الفتاوى وفي فوايد صاحب المحيط رجل امر صبيا باستهلاك مال انسان ر
يضمن الصبي ثم يرجع على الآمر وفي جنايات فتاوى قاضيخان قبيل فصل اتلاف
الجنين ولو امر صبيا بشيء فلحقه غرم كان لولي الصبي ان يرجع على الآمر وفي فوايد
جاء الى فصاد وقال افصد لي فصده فصدا معتادا فمات من ذلك السبب
يجب ديته على عاقلة الفصاد وكذلك العبد يجب قيمته على عاقلة الفصاد
وفي كتاب الفوايد صبي اخذ دجاجة انسان ولم يحولها من مكانها ثم ارسلها
حتى ضاعت قال القاضي الامام فخر الدين يضمن وبه افتى وقال صاحب المحيط لا
يضمن ما لم يحولها فما قاله القاضي الامام فخر الدين قول ابي يوسف رح وما قاله صاحب
المحيط قول محمد رح وفي فوايد شيخ الاسلام برهان الدين رح نارسيده
استوري كي را بانداستوري ديكر درين ميان اين استور را هلاك كرد
هل يضمن الصبي قال نعم يضمن وفي فوايد الفقيه ابي جعفر رح لو وضع سكينا في
يد صبي فقتل نفسه لا يضمن ولو عثر به حتى مات يضمن وفي فوايد ابي حفص
الكبير رح صبي قائم على سطح او حائط صاح به رجل ففزع الصبي فوقع ومات
يغرم الصايح ديته وذلك على عاقلته وكذلك لو كان على الطريق فمرت دابة
فصاح لها رجل فوطئته الدابة يضمن الصايح ديته وهو على عاقلته وهكذا ذكر
المسئلة في مجموع النوازل وياتي بعد هذا شيء منه بخلافه وفي فوايد ابي حفص ايضا
صبي بال على السطح فخرج البول من الميزاب فاصاب ثوب رجل فافسده يغرم

الصبي في ماله فان لم يكن له مال يكون دينا عليه فيؤخذ منه اذا ايسر وفي النوازل
ولو رمى صبي سهما فاصاب عين امراة لا ضمان على والده وانما يجب في ماله وان
لم يكن له مال فنظرة الى ميسرة قال رح انما اوجب في ماله لانه لا يرى للعجم عاقلة ويقول
العاقلة للعرب لانهم يتناصرون وفي العيون لو ادخل صبيا او نائما او مغمى عليه
في داره فسقط البيت قال محمد رح يضمن في الصبي والمغمى عليه ولا يضمن في النائم
وفي مسائل الضمان من فتاوى الديناري رب دين بچه مديون را برد كه
سيم من بيار وبچه خود را بروي اين بچه را گرگ خورد قال ديت بر وى وبر عاقله
وي لازم شود وفي غريب الرواية لو غصب حرا صغيرا لم يضمن الا اذا مات حتف
انفه فاما الغرق والحرق والقتل اذا اختلف قاتل فانه يضمن وقد مر شيء منه في اول
الفصل ولو غصب مكاتبا صغيرا او كبيرا لا يضمن وفي باب غصب المدبر
والعبد والجناية في ذلك من جنايات الجامع الصغير رجل غصب صبيا فمات
في يده بحمى او فجاة لا شيء عليه وان مات من صاعقة او نهشة حية فعلى عاقلة الغا
صب ديته وقال زفر رح لا يجب وهو قول الشافعي رح هما قاسا على ما اذا مات
بحمى او فجاة ولنا انه تسبب لقتله لان هذه الاسباب يتحرز عنها عادة والولي يحفظ
الصبي عن هذه الافات فكان الغاصب بازالة اليد الحافظة والتعريب
من هذه الاسباب والنقل الى المسبعة ومكان الصواعق مسببا للهلاك وهو
متعد في هذا التسبب فيضمن بخلاف ما اذا مات بحمى او فجاة لان المنية لا يدفع لها
مدركة في كل مكان حتى قالوا لو نقله الى موضع لغلب فيه الحمى والامراض يكون ضامنا
وان غرق فيها او احترق او سقط من سطح او ما اشبه ذلك فهو من الصواعق وذكر
السيد الامام ابو القاسم رحمه الله في كتاب الخلاص لو بعث غلاما صغيرا بغير اذن
اهله الى حاجة فارتقى فوق بيت مع الصبيان ووقع ومات يضمن وفي ديات
الواقعات في باب ما يجب الدية او الكفارة وفي املاء الحسن في رجل صاح
بصبي وهو فوق حائط فوقع فمات قال ابو حنيفة وابو يوسف وزفر والشافعي
رحمهم الله لا شيء عليه وفي نوادر ابن رستم صبي على حائط فصاح به رجل فقال لا تقع
فوقع لا يضمن ولو قال قع فوقع يضمن وفي ديات العيون ولو جذب صبيا من

يدابيه

من يد ابيه والاب يمسكه حتى مات قال محمد قال ابو حنيفة رحمهما الله دية الصبي على
الذي جذبه ويرثه ابوه فان جذبه الرجل وجذبه ابوه حتى مات فالدية عليهما
جميعا ولا يرثه ابوه منه وفي ديات النوازل والجامع في الفتاوى عن نصير في صبية
ماتت في الماء او سقط من سطح فمات قال ان كان ابن سبع سنين او نحوه فانه يحفظ نفسه
وان كان لا يعقل فمات في شيء من ذلك فعلى الوالدين الكفارة وان كان في
حجر احدهما فالكفارة على الذي في حجره خاصة وعن ابي بكر الاسكاف في الوالدين اذا
لم يتعاهدا الصبي حتى سقط او وقع في الماء او في نار قال لا ارى على الوالدين شيئا وقال ابو نصر
عليهما الكفارة وقال ابو القاسم عليهما الاستغفار والتوبة قال الفقيه وبه ناخذ وقال نصير
اذا وضعت الام الصبي بين يدي الاب والولد يقبل ثدي غيرها فلم يحمل الاب للصبي
ظئرا حتى مات من الجوع فالاب اثم وعليه عتق رقبة والتوبة وان كان الصبي
لا يقبل ثدي غيرها وهي تعلم بذلك فالاثم على الام وعليها عتق رقبة هذه الجملة في ديات
النوازل وفي غصب الجامع في الفتاوى في مسائل نجم الدين صبيان في مكتب في زمان
البرد قال المعلم لواحد خذ هذه الفوطة وسد بها هذه الكوة ففعل فضاعت لا يضمن
المعلم ولا الاستاذ وفي جنايات الفتاوى الصغرى قال لصبي محجور اصعد هذه الشجرة وانفض
لي ثمارها فصعد وسقط يجب الدية على عاقلته اذا مات وكذا لو امره بحمل شيء او كسر
حطب من غير اذن وليه فتلف الصبي ولو لم يقل لي انفض ثمارها ولكن قال اصعد
هذه الشجرة او قال لي اصعد وانفض لنفسك فسقط ومات اختلف المشايخ رحمهم الله
في وجوب الضمان والمختار في المسئلتين الضمان وذكر في النوازل رجل في قرية لو قرمز
قصب وقد اوقد الصبيان نارا في السكة فالقوا شيئا منها في القصب فاخذته فدخل الحمار
تحت سطح فوقه حطب فارتفعت النار الى الحطب فاخذته فالقوا ذلك الحطب من
السطح فاحترق الحمار فان كان الحطب الذي القي على الحمار يوقد مع القصب فملقي النار
وملقي الحطب يضمنان جميعا لان الحمار احترق بفعلهما وهكذا ذكر المسئلة في غصب
التجنيس وذكر الفقيه ابو الليث في فتاويه قصار وضع الثوب على الجسر والحانوت
واقعد ابن اخيه للحفظ وغاب القصار فدخل ابن اخيه الحانوت الاسفل
فطر الطرار الثوب قالوا ان كان الحانوت الاسفل بحال لو دخل انسان لا يغيب عن

عينه الموضع الذي كان فيه الثوب لا يجب فيه الضمان وان كان الحانوت
الى سفل بحال لو دخله انسان يغيب عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب ينظر
ان كان الصبي الذي اقعد القصار ضمه الى القصار ابوه او امه او وصيه اعلم لكن
له احد من هؤلاء ولكن القصار ضمه الى نفسه فالضمان على الصبي لانه ضيع بترك
الحفظ الواجب عليه ولا ضمان على القصار لان له ان يحفظ الثوب بيد ذلك الصبي
ولا يضمن القصار بترك الثياب عند الصبي قال القاضي الامام فخر الدين رحمه الله في فتاويه
وهذا الجواب انما يستقيم اذا كان الصبي ماذونا له لان الصبي الماذون له يؤاخذ
لضمان تضييع الوديعة اما اذا كان محجورا فانه لا يؤاخذ باستهلاك تضيعها كما لو دل
سارقا على الوديعة او راى انسانا ياخذ الوديعة وهو يقدر على منعه فلم يمنع لم
يضمن اذا كان محجورا فاذا كان هذا الصبي ماذونا له كان الضمان على الصبي و
لا يجب على القصار وان لم يكن الصبي منضما من جهة ما ذكرنا ولم يكن في عيال
القصار ولا تلميذا له ولا اجيرا الا ان القصار اخذ بيده واقعده حافظا للحانوت
فالضمان على القصار لانه لما استحفظ من ليس في عياله لصيرورته مستهلكا وان كان الصبي
بحيث يراه مع دخوله في ذلك الموضع فان كان الصبي منضما اليه فلا ضمان على واحد
منهما اما القصار فلانه حفظ بيد من في عياله واما الصبي فلانه لم يترك الحفظ لان كان
الموضع الذي دخل فيه بحيث يرى الثوب وبعض مسائل وجوب الضمان للصبي
وعليه ياتي في مسائل الجنايات ان شاء الله تع وذكر في غصب المنتقى رجل غصب صبيا حرا
فقتل في يده رجل خطاء فلاولياء الصبي ان يتبعوا عاقلة ايهما شاؤا فان اتبعوا
عاقلة الغاصب رجعوا على عاقلة القاتل وان قتل الصبي نفسه فديته على عاقلة الغا
صب ولا يرجعون بها على عاقلة الصبي ولو قتله رجل عمدا كان اولياء الصبي بالخيار
ان شاؤا اقتلوا القاتل وان شاؤا اتبعوا عاقلة الغاصب بديته ويرجع عاقلة
الغاصب بها في مال القاتل ولو ان الصبي قتل في يد الغاصب رجلا ثم رد على ابيه
فضمن على عاقلته دية قتله لم يكن لهم ان يرجعوا بها على الغاصب قال وكان ينبغي ان
لا يضمن الغاصب شيا مما وصفنا في الصبي الحر وكان تركنا القياس فيه في كل شيء
اتى على نفسه او على شيء من بدنه بوجه من الوجوه ما خلا الموت او امر ينزل من السماء

ليس

ليس من افعال الناس رجل امر صبيا ان يقتل نفسه فقتل فالدية على عاقلة الامر
وكذلك لو امر عبدا ان يقتل نفسه صبي ماذون له امر صبيا ان يخرق ثوبا
ففعل يضمن الذي خرق ويرجع به على الذي امره بهذه الجملة في غصب المنتقى و
في جنايات الفتاوى الصغرى رجل غصب صبيا حرا فغاب عن يده يحبس الغاصب
حتى يجيئ به او يعلم انه قد مات وفي غصب المنتقى رجل جاء الى امراة رجل او بنته
وهي صغيرة فخدعها واخرجها من منزل ابيها او زوجها قال احبسه ابدا حتى ياتي
بها او اعلم انها ماتت وفي غصب فتاوى قاضي القضاة فخر الدين رجل بعث
غلاما صغيرا في حاجة له بغير اذن اهل الغلام فراى الغلام غلمانا يلعبون فانتهى
اليهم وارتقى سطح بيت فوقع ومات ضمن الذي بعثه في حاجته لانه صار غاصبا
بالاستعمال وسئل الشيخ ابو الفضل الكرماني رحمه الله عن رجل قال للصبي اذهب الى هذا الحوض
واستق لي بماء فذهب فغرق فعلى المرسل الدية على عاقلته قال لانه لا يكون ادنى حالا
مما ذكر في المضاربة لو دفع الى الصبي مال المضاربة وهو غير ماذون له فذهب ليتصرف فهلك
في الطريق يجب الدية على عاقلة رب المال **في مسائل الوديعة** ذكر في جنايات
الجامع الصغير في باب غصب المدبر والعبد والجناية في ذلك صبي محجور عليه و
هو يعقل اودع عبدا فقتله كان على عاقلته القيمة وان اودع طعاما فاكله لا
يضمن م وقال ابو يوسف والشافعي رح يضمن وعلى هذا الخلاف اذا اقرضه شيا و
سلمه اليه او باع منه شيا وسلمه اليه فاستهلكه وهذا اذا كان عاقلا فان لم يكن
لا يضمن في قولهم جميعا هكذا ذكر القاضي الامام فخر الدين رح في شرحه للجامع الصغير
وذكر شيخ الاسلام برهان الدين رح في هذا الباب ايضا من جنايات الهداية بهذه المسالة
وقال قال محمد رح في اصل الجامع الصغير صبي قد عقل وفي الجامع الكبير وضع
المسالة في صبي ابن اثني عشر سنة وهذا يدل على ان غير العاقل لا يضمن بالاتفاق
لان التسليط غير معتبر وفعله معتبر فما ذكر في الهداية في غير العاقل يخالف ما
ذكر القاضي الامام فخر الدين سهو وفي مختلف الرواية وضع المسالة في مطلق المال
غير مقيد بالطعام وذكر شيخ الاسلام علي الاسبيجابي في المبسوط والاختلاف في
الذي يعقل اما الذي لا يعقل فلا ضمان عليه بالاجماع وفي وديعة شرح الطحاوي

من اودع عند صبي مالاً فهلك في يده فلا ضمان عليه بالاجماع وان استهلك
الصبي فانه ينظر ان كان ماذوناً له في التجارة ضمن بالاجماع وان كان محجوراً عليه ولكن
قبل الوديعة باذن وليه ضمن بالاجماع وان قبل بغير اذن وليه فلا ضمان عليه
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا في الحال ولا بعد الادراك وقال ابو يوسف رح يضمن
للحال واجمعوا على انه لو استهلك مال الغير من غير سابقة الايداع ضمن في الحال ولو
كان الوديعة عبداً فقتله صبي كانت ديته على عاقلته وان جنى عليه فيما دون النفس
كان ارشه في مال الصبي في قولهم جميعاً ذكر الحاكم الشهيد في هذه المسئلة في عمدة
الادلة في مسئلة ابداع الصبي ولو اودع عند صبي محجور عليه مالاً فبلغ الصبي واستهلكه
يضمن وكذا لو اودع عند صبي محجور عليه مالاً فاذن له الولي فاستهلك بعد
الاذن يضمن بالاتفاق وذكر في الهداية وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة وفي
مجالس القاضي ابي جعفر الاستروشني رحمه الله اقراض الصبي الماذون له واستقراضه
جائز وهو كالبالغ في هذا وان كان محجوراً فانه لا يصح اقراضه ولا استقراضه فان
اقرضه انسان فما دام عينه باقياً كان لصاحب المال ان يسترده عندهم جميعاً
فاما اذا انفقه او اتلفه فلا ضمان عليه عندهما خلافاً لابي يوسف فان عنده اذا
انفقه او اتلفه كان له ان يرجع عليه لضمان ذلك وان هلك المال القرض في
يده بنفسه لا ضمان عليه بلا خلاف بينهم ومسئلة استقراض السفيه المحجور عليه
والعبد المحجور عليه كتبت في مسائل الحجر من هذا الكتاب وفي تاسيس النظائر في الفقه
وعلى هذا الخلاف اذا باع من صبي محجور عليه شيأ وسلم اليه واستهلكه الصبي لا
ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح يضمن وعلى هذا الخلاف الايداع
عند عبد محجور عليه الا انه لا يضمن في الحال عندهما ويضمن بعد العتق وعند ابي يوسف
يضمن في الحال وذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح الاصل في ايداع الصبي المحجور عليه
اجمعوا انه لو ترك الحفظ لا يضمن بان دل سارقاً على الوديعة ولو باع من عبد
محجور عليه طعاماً فاستهلكه لا يضمن في الحال ويضمن بعد العتاق والايداع عند
عبد صغير كالايداع عند حر صغير في الحكم والايداع عند المدبر وام الولد كالايداع
عند عبد محجور عليه العبد المحجور عليه والصبي المحجور عليه اذا اتلفا الوديعة باذن الولي

والمولى

والمولى واستهلكاها يضمنان في الحال بالاجماع هذه الجملة في وديعة شرح
شيخ الاسلام ابي بكر وذكر ايضاً اذا استهلك الوديعة من في عيال المودع
لا يضمن المودع ويضمن المستهلك صغيراً كان او كبيراً او عبداً محجوراً عليه وذكر
في وديعة الفتاوى الصغرى الصبي الذي في عيال المودع اذا استهلك الوديعة
او خلطه يضمن وهي من اشكالات ابداع الصبي وفي باب وديعة الصبي
والعبد المحجور عليه من الجامع الكبير صبي ابن اثني عشر سنة يعقل البيع والشراء
محجور عليه اودعه رجل الف درهم فادرك فمات ولم يدر ما حال الوديعة وله مال
كبير فلا ضمان عليه في ماله الا ان يشهد الشهود انه ادرك وهي في يده فحينئذ
تصير الوديعة ديناً في ماله اذا لم يدر ما صنعت والمعتوه كالصبي وان كان الصبي
ماذوناً له في التجارة والمسئلة بحالها يضمن وان لم يشهد الشهود انه ادرك وهي
في يده وكذا الحكم في المعتوه الماذون له وينظر في وديعة الذخيرة ولو ان عبداً محجوراً
عليه اودعه رجل مالاً ثم اعتقه المولى ثم مات ولم يبين الوديعة فالوديعة دين
في ماله وان مات وهو عبد فلا شيء على مولاه الا ان يعرف الوديعة بعينها
فردها على صاحبها وان اذن له المولى في التجارة بعد ما استودع ثم مات فلا
ضمان عليه الا ان يشهد الشهود انها كانت في يده بعد الاذن فاذا شهد
الشهود بذلك ثم مات وترك مالاً فالوديعة في ذلك المال وفي وديعة
واقعات الناطفي اذا اودع عبداً محجوراً عليه مالاً ثم اذن له المولى ثم مات العبد
وترك مالاً وعليه ديون ان كانت الوديعة راوها في مدة الاذن فهو اسوة
الغرماء والا فلا شيء له وكذا لو اودع صبياً محجوراً عليه مالاً ثم ادرك واذن له
ابوه في التجارة ثم مات فكذلك وذكر في باب ما يكون فيه المولى خصماً منه
عبده وما لا يكون من متفرقات ابواب الجامع اذا كان للعبد وديعة عند
رجل او غصب منه الف درهم او مائة درهم قرض او دين من ثمن بيع فاقر
الذي عنده المال ان الذي دفع اليه المال عبد هذا الرجل وصدقه المولى فان القاضي
لا يأمر الذي قبله المال بدفع المال الى المولى عيناً كان او ديناً الا ان العبد
هو الخصم فيما في يده هذا اذا اقر ان المال وصل اليه من جهة عبده ولم يقر بكون ذلك

ملكاً للمقر له وكذلك لو اقر بكونه ملكاً له بان قال هذا مالك غصبه منك عبدك
و دفعه الى وصدقه بذلك صاحب المال لا يجبره القاضي على التسليم الى المقر له
لانه اقر بانه ماله لكنهما تصادقا على انهما وصل اليه من جهة الغائب فقد تصادقا
على انه ليس بخصم كما اذا ادعى عيناً فى يد انسان فادعى ان فلاناً اودعه او غصبه
من فلان وصدقه فى ذلك لا ينتصب خصماً كذا هنا وذكر فى المبسوط عبد
اودع عنه انسان وديعة وغاب فليس لمولاه ان ياخذها سواء كان العبد
ماذوناً له او محجوراً عليه لان العبد اومى له يد حكمية فلا يكون لمولاه ان ياخذ من
المودع مالم يحضر العبد وذكر فى وديعة الذخيرة وهذا اذا لم يعلم المولى ان الوديعة
كسب العبد فللمولى حق الاخذ وكذا اذا علم المولى انها ماله كان له ان ياخذها
وفى وديعة العدة امة اشترت سوارين من ذهب بمال اكتسبت من بيت
المولى واودعت رجلا فهلكت ضمن المودع لانها مال المولى وفى باب الدعوى و
الشهادة فى العبد الماذون له من فتاوى رشيد الدين رح عبد دفع مال المولى
الى رجل ليجاء المالك يسترده منه وقد اقر المولى ان عبدي دفع اليك ليس
له ان ياخذ منه ولو دفع اليه ذلك الرجل لا يجوز لانه يد العبد معتبرة والواجب
على الاخذ الرد على من قبض منه وان انكر دفع العبد اليه وادعى المولى انه
ملكي فان اقام البينة انه ملكي يقبض منه الا اذا اقام المدعى عليه بينة ان عبدك
دفع الى فح يندفع دعوى المالك عنه بنده يكى مال ديكرى غصب كرد وبخواجه
خود داد وبنده غائب شد خداوند مال بر خواجه بنده دعوى مى كند كه بنده
تومال من بكرفته است وبتو داده تو بمن ده خواجه مى گويد كه ملك
مدعى است وبنده من بمن داده است تسمع الدعوى عليه وان كان العبد
غائبا بخلاف ما اذا توافقا على ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعى لان ثمة
توافقا انه مودع من جهة الغايب اما هنا فالمولى يزعم ان المال اخذ من عبد نفسه
والمولى فيما ياخذ من عبده لا يتصور ان يكون مودعاً او غاصباً بل يكون آخذاً
على جهة التملك فانتصب خصماً كما اذا قال ذو اليد المال ملكى اشتريته من
فلان ولو قال ذو اليد هذا المال اودعني عبدي فلان ولا ادري انه ملكك ام لا و

80

نوع المال

وصدقه المدعى ان عبده اودعه اياه واقام المدعي بينة انه مالي يقضى له وبه
اليه لما ان ما ياخذه المولى من عبده يكون على وجه التملك فانتصب خصماً
الاب والوصي والقاضي يملكون ابداع مال الصغير سينظر فى وديعة الفتاوى
الصغرى وفى النوازل امراة اودعت صبية من بنات سنة فاشتغلت
بشئ فوقعت الصبية فى الماء لا ضمان عليها وفرق بين هذا وبين الغصب
المودع اذا وضع الوديعة على يد ابنه الصغير لا يضمن ولو هلك اذا كان يعقل
ويضبط الحفظ ولا يشترط ان يكون فى عياله والحاصل ان فى المراة وولده
الصغير لا يشترط المساكنة والنفقة حتى انه لو دفع الوديعة الى ابنه الصغير الذى
ليس فى عياله لا يضمن لان تدبيره الى الاب وان لم يكن فى عياله لكن يشترط
ان يكون الصغير قادراً على الحفظ وكذلك لو دفع الى امراته وهي تسكن فى
محلة اخرى ولا ينفق عليها فلا ضمان عليه لو هلك كذا فى المحيط وكذلك لو
بعث الوديعة على يد ابنه الصغير لا يضمن وان لم يكن فى عياله وان كان
الابن مدركاً ان كان فى عياله لا يضمن وان لم يكن يضمن والقاضي
اذا قبض اموال اليتامى واودع ومات مجهلا ياتى فى مسائل ادب القاضي
ان شاء الله تع فى مسائل العارية ذكر فى النوازل ليس لوالد الصغير ان يعير
متاع ولده الصغير فرق بينه وبين الماذون له فان له ان يعير والفرق ان
اعارة الماذون من توابع التجارة فاما اعارة الاب مال الصغير ليس من
توابع التجارة فى مال الصغير كذا ذكر فى عارية التجنيس وذكر فى باب المصرات
من بيوع شرح الطحاوي ان الاب والوصي يملك ان يعير مال اليتيم وفى متفرقات
عارية الذخيرة للاب ان يعير ولده وهل له ان يعير مال ولده اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم له ذلك وعامتهم على انه ليس له ذلك كذا ذكر فى
اول وكالة شمس الائمة الحلواني رح وفى فوايد صاحب المحيط ذكر شمس الائمة
فى كتاب الوكالة للاب ان يعير ولده الصغير وليس له ان يعير ماله قال وتاويل
هذا اذا كان فى تعليم الحرفة بان دفعه الى الاستاد ليعلمه الحرفة ويخدم استاده اما اذا كان
بخلاف ذلك لا يجوز وفى عارية الفتاوى الصغرى صبي استعار من صبي شيئاً كالقدوم

والقاس ونحوهما فاعطاه والمستعار لغير الدافع فهلك في يد الصبي ان كان
الدافع مأذوناً له لا شيء على المستعير انما يجب الضمان على الدافع لانه اذا كان مأذوناً له
صح الدفع منه فكان الهلاك حاصلاً بتسليطه ولو كان ذلك الشيء للاول لا يضمن
الثاني ايضاً لما قلنا وان كان الصبي الدافع محجوراً عليه يضمن هو بالدفع ويضمن
الثاني بالاخذ ايضاً لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب وذكر في
العدة ولو استعار الرضي دابة من رجل ليعمل بها من اعمال اليتيم فجاوز الى الحد الذي
ذكره حتى صار غاصباً وعطبت الدابة فالضمان في مال اليتيم ورأيت في آخر
باب مكاتبة الوصي من عتاق صدر الدين ابي اليسر رحمه الله في ابنا المسألة
ان بعض اصحابنا قالوا ان الوصي لو اخذ دابة انسان فاستعملها في حاجة اليتيم
فماتت الدابة يضمن اليتيم دون الوصي له ولا يكاد يصح هذا لان الغاصب هو
الوصي دون اليتيم حقيقة وحكماً فلا يضمن اليتيم كما في الغاصب وفي متفرقات
عارية الذخيرة استعار رجل من آخر شيئاً فدفع ولده الصغير المحجور عليه ذلك
الشيء الى غيره عارية فضاع ضمن الصبي الدافع وكذلك المدفوع اليه لان الاول
غاصب وكذا الثاني وفي فتاوى ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله رجل استعار ذهباً
فقلده صبياً فسرق فهذا على وجهين اما ان كان الصبي يضبط حفظ ما عليه او لا
يضبط ففي الوجه الاول لا يضمن لانه لم يضيع وفي الوجه الثاني يضمن لانه ضيع ومن
استعار دابة فردها مع عبده او اجيره لم يضمن والمراد بالاجير ان يكون مسانهة
او مشاهرة لان للمودع ان يحفظ بيد من في عياله فكذا للمستعير لان العين امانة
بخلاف ما اذا كان الاجير مياومة لانه ليس في عياله وكذا اذا ردها مع عبد رب الدابة
او اجيره لان المالك راض به وقيل هذا في العبد الذي يقوم على الدواب وقيل فيه
وفي غيره وهو الاصح وان ردها مع اجنبي ضمن كذا ذكر في آخر عارية الهداية ولو رد
العارية على يد ابنه الصغير ان كان قادراً على الحفظ لا يضمن وان لم يكن ضمن وان
كان كبيراً ان كان في عياله لا يضمن فان لم يكن يضمن كما في الوديعة في
مسائل الهبة اذا اراد الرجل ان يفضل بعض اولاده في الهبة في حالة الصحة روي عن ابي حنيفة
رحمه الله انه لا بأس به اذا كان التفضيل بسبب زيادة فضل له في الدين فان كانا

سواء

سواء يكره هكذا ذكر في بعض المواضع وعن ابي يوسف انه لا بأس به اذا لم يرد الاضرار بالآخر
وذكر في بعض المواضع ان كان التفضيل بسبب كزيادة بره فلا بأس بذلك وان
كان في البر سواء لا ينبغي ان يفعل ذلك وان كان في اولاده فاسق لا ينبغي له ان يعطيه
اكثر من قوته كيلا يصير معيناً له على المعصية وفي العيون واذا كان له ابن وبنت
اراد ان يبرهما فالافضل ان يجعل للذكر مثل حظ الانثيين عند محمد وعند ابي يوسف
رحمهما الله يجعل بينهما سواء وهو المختار لان الآثار وردت به وان وهب ماله كله مختار
للابن جاز في القضاء وهو آثم نص عليه محمد رح وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال في مثل هذه الصورة اتق الله قال محمد في الاصل كل شيء وهبه لابنه الصغير
واشهد عليه وذلك الشيء معلوم في نفسه فهو جائز والقبض منه ان يعلم ما وهبه له
ويشهد عليه والاشهاد ليس بشرط لازم فان الهبة تتم بالاعلام لكن ذكر الاشهاد في
على وجه الاحتياط تحرزاً عن جحود باقي الورثة بعد موته واذا ارسل غلاماً في حاجته
ثم وهبه لابنه الصغير صحت الهبة ولو لم يرجع العبد حتى مات الوالد فالعبد للولد
ولا يصير ميراثاً عن الوالد وكذلك لو وهب عبداً آبقاً له من ابنه الصغير فما دام متردداً
في دار الاسلام تجوز الهبة ويصير الاب قابضاً لابنه بنفس الهبة ذكر المسألة في
الجامع بخلاف ما اذا باع عبداً آبقاً من ابنه الصغير حيث لا يجوز وقد ذكرنا الفرق بينهما
في مسائل الاباق من هذا الكتاب وفي المنتقى عن ابي يوسف رح لو تصدق بعبد
آبق على ابنه الصغير لا يجوز وروى المعلى عن ابي يوسف رح انه يجوز فحصل عن ابي يوسف
رح في المسألة روايتان وان كان العبد في يد رجل وديعة ووهبه صاحب العبد
من ابنه الصغير يجوز ويجعل الاب قابضاً لانه بيد مودعه ولو وهب عبداً له في
يدي رجل آخر بغصب او رهن او بشراء فاسد او بسبب البيع بشرط الخيار للمشتري
لا يجوز ولا يصير الاب قابضاً لابنه الصغير بقبض هولاء وفي فتاوى ابي الليث رجل
وهب داراً لابنه الصغير والدار مشغولة بمتاع الواهب جاز وروي عن ابي حنيفة رحمه الله
ان الواهب اذا كان في الدار وكان فيها متاع الواهب لا يجوز وفي المنتقى عن محمد رحمه الله
رجل وهب داراً لابنه الصغير وفيها ساكن باجرة قال لا يجوز ولو كان بغير اجر او كان
الساكن هو الواهب جاز لان يد الساكن ثابتة على الموهوب بصفة اللزوم فيمتنع القبض

فيمنع تمام الهبة بخلاف ما اذا كان بغير اجر وبخلاف ما اذا كان الساكن هو الواهب لان
الشرط قبضه ويده على الدار يقرر قبضه وعن ابي يوسف رحمه الله برواية ابن سماعة
لو وهب لابنه الصغير دارا وهو ساكن فيها بغير الواهب لا يجوز كما هو رواية عن ابي حنيفة
رح وعنه ايضا رجل تصدق بارض قد زرعها على ولده الصغير جاز وان كان الزرع
لغير الاب باجارة لا يجوز وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله في رجل تصدق
بداره على ابنه الصغير وله فيها متاع او هو ساكنها او كان فيها ساكن بغير اجر ولم
يفرغ عنها جازت الصدقة وان كان في يد رجل باجارة لم تجز الصدقة وقيل جوابه في
الصدقة فيما اذا كان فيها ساكن باجر او بغير اجر نوافق جوابه في الهبة وجوابه في الصدقة
فيما اذا كان هو الساكن او كان فيها متاعه يخالف جوابه فقد روينا عن ابي حنيفة رحمه الله
في الهبة انه اذا كان الواهب في الدار او كان فيها متاع الواهب ان الهبة
لا يجوز وسئل الفقيه ابو جعفر عن امراة وهبت مهرها الذي لها على زوجها لابنه
الصغير وقبل الاب قال انا في هذه المسئلة واقف اذ يحتمل الجواز كما كان عند
رجل وديعة فابق العبد ووهبه مولاه لابن المودع فانه يجوز وسئل مرة اخرى
عن هذه المسئلة فقال لا يجوز قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ وفي فوائد شيخ الاسلام
برهان الدين امراة باعت كرما من زوجها واحالت بالثمن لابنه الصغير بطريق
الانعام والصلة فمات الابن يكون الثمن كله للمراة ولا يكون ميراثا عن الابن و
لو قال الاب وهبت هذا الشيء لابني الصغير جازت الهبة من غير قبول ولو اتخذ
لولده الصغير ثيابا ثم اراد ان يدفع الى ولد آخر ليس له ذلك الا ان يبين وقت
الاتخاذ انها عارية له لان المعتبر في الباب التعارف وفي العرف يراد به البر والصلة
لكن الاعارة محتملة فاذا بين صح والا فلا وكذلك لو اتخذ لتلميذه ثيابا ثم ابق فاراد
ان يدفع الى غيره ولو اراد الاحتياط تبين انها عارية حتى لو ابق امكنه الدفع الى تلميذ
آخر كتبت هذه الجملة من الذخيرة البرهانية ويأتي شيء منه في الاجارات وفي هبة الملتقط
لو وهب دارا لابنه الصغير ثم اشترى بها دارا اخرى فالثانية لابنه الصغير ايضا ولو
دفع الى ابنه مالا فتصرف فيه الابن يكون للاب الا اذا دلت دلالة التمليك ولو
غرس كرما وقال اغرس هذا الكرم باسم ابني الصغير فلان لا يكون هبة ولو قال

جعلته باسم ابني فلان فهذا هبة وان لم يرد الهبة لتصحح ولو قال جعلته لابني
فهذا لا شك انه هبة هذه الجملة في الملتقط وفي اول هبة الذخيرة سئل نجم الدين النسفي
رحمه الله عمن قال اين زمين بنام فلان فرزند نارسيده خود كردم فاجاب انه لا يصير
لابنه بهذا القدر ثم قال وجدت في الزيادات عن محمد انه لو كان لرجل ابن صغير او
كبير معتوه وللابن مال ورثه من امه او جعله له ابوه فقال فعل محمد رح جعله ابوه يدل
على ان هذه اللفظة صالحة للتمليك وان من قال لابنه اين مال ترا كردم او قال بنام تو كردم
او زان تو كردم او كلاما يجري مجراه انه تمليك من الابن وفي المنتقى رجل وهب او تصدق
بدار له على ابنين له احدهما صغير قال ان قبض الكبير جازت الهبة والصدقة لهما جميعا
وفي هبة الجامع في الفتاوى اذا وهب داره من ابنين له احدهما صغير والآخر كبير
قال محمد بن سلمة رح الهبة فاسدة قال الفقيه ولا اشكال ان عند ابي حنيفة رح لا يجوز
كما لو كانا كبيرين وعندهما يجوز هنا بخلاف ما لو وهب من كبيرين وسلم اليهما وذكر في
التجنيس انه لا يجوز عند الكل وفي فوائد بعض الائمة رجل دفع خمسة دنانير الى ام بنته الصغيرة
وقال اجعل لها جهازا ثم اراد الاب ان يرجع ويأخذ تلك الدنانير افتى صاحب المحيط
انه ليس له ذلك لانه هبة لصغيرة وقال غيره من الفقهاء له ذلك لانه توكيل كما لو
قال اشتري لها جهازا قال صاحب كتاب الاحكام في الفقه كتبت الى ظهير الدين
المرغيناني في رجل له ارض مزروعة ببذره في يد مزارع وهبها رب الارض من ولده
الصغير مع حصته من الزرع هل يصح وهل يفترق الحال بين ما اذا رضي المزارع بالهبة
وبين ما اذا لم يرض قال لا يصح الهبة وفي هبة فتاوى الديناري بهذا اللفظ
مردي زر خويش به پسر خود تسليم كرد وگفت اين زر ترا داده ام ولكن
تا زنده ام از وي بخورم واين مرد مرد حكيم اين مسئله چه باشد اجاب اگر اين
دادن زر بر سبيل هبه بوده باشد زر ملك پسر بود ولا شيء للورثة
وشرط فاسد بود وهذا الشرط لا يبطل الهبة وفي هبة فتاوى القاضي ظهير الدين
رحمه الله اذا وهب للصغيرة هبة فعوض الاب او الوصي الواهب من مال الصغير
لا يجوز لانه تبرع فاذا بطل التعويض كان الواهب على رجوعه وفي فتاوى رشيد
الدين زوج ام الصغير زرع في ارض الصغير لاجل الصغير يكون هبة ويصير الصغير

قابضاً لاتصال البذر بملكه وهو الارض وكذا لو زرع اجنبي في ارض الصغير لاجله
فاذا قام الصبي بينة على انه زرع لاجله باقراره انه زرعه لاجله كان للوصي ان يأخذ
ذلك رجل وهب عبداً صغيراً فشب اي صار شاباً وصار عبداً طويلاً لا يرجع فيه لان
الزيادة في البدن تمنع الرجوع وان كانت تنقص القيمة في فتاوى القاضي ظهير الدين
وفيها ايضاً لو كان على عبد دين وهو الصغير فوهب صاحب العبد للعبد الصغير
فقبل الوصي وقبض ليسقط الدين فان رجع الواهب بعد ذلك يعود الدين وفيها
ايضاً صبي له على مملوك وصية دين فوهب الوصي المملوك للصبي جاز وبطل الدين
فلو اراد الوصي ان يرجع في هبته روى هشام عن محمد رحمهما الله انه ليس له ذلك وفي
هبة العيون هشام عن محمد رحمهما الله في صبي له على مملوك وصية دين فوهب
الوصي المملوك للصبي جاز وبطل دينه فان اراد الوصي ان يرجع في هبته فله ذلك
ثم قال بعد ذلك ليس له ذلك لان المملوك قد ازداد خيراً حين سقط عنه الدين
وينظر في الجامع في الفتاوى وفي هبة التجنيس ذكر في مختصر القدوري واذا وهب
الاب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد وذكر في الذخيرة قال محمد رح في الاصل
وقبض الاب والجد الهبة على الصغير جائز سواء كان الصغير في عيالهما او لم يكن
فاما غير الاب والجد كالاخ والعم وسائر القرابات فالقياس ان لا يملكوا قبض الهبة
على الصغير وان كان الصغير في عيالهم وكذلك اوصياؤهم لا يملكون القبض اذا
لم يكن الصغير في عيالهم استحساناً ويملكون استحساناً اذا كان الصغير في عيالهم
وكذلك الاجنبي الذي يعول اليتيم وليس لليتيم احد سواه جاز له قبض الهبة عليه
استحساناً ويستوي في هذه المسائل التي ذكرنا اذا كان الصبي يعقل القبض او لا
يعقل وهذا كله اذا كان الاب ميتاً او حياً ولكن غاب غيبة منقطعة فاما اذا
كان حياً حاضراً والصبي في عيال هؤلاء الذين ذكرناهم هل يصح قبض هؤلاء الهبة
على الصغير لم يذكر هذا الفصل في الكتاب ايضاً الا انه ذكر في الاجنبي اذا كان يعول
اليتيم وليس لهذا اليتيم احد سواه جاز له قبض الهبة عليه وهذا الشرط يقتضي
ان لا يصح قبض هؤلاء اذا كان الاب حاضراً وذكر في الجد ايضاً انه لا يملك القبض
على الصغير اذا كان الاب حياً ولم يفصل بين ما اذا كان الصغير في عياله او لم يكن

فظاهر

فظاهر ما اطلقه يقتضي ان لا يصح وذكر في الام اذا وهبت له عبداً او اشهدت
على ذلك وابوه ميت جاز قبضها وهذا الشرط يقتضي ان لا يصح وفي هبة
كتاب الاحكام واحاله الى الجامع في الفتاوى الصغرى صبي في حجر عمه وهبت له
هبة فقبض العم وله وصي الاب لا يصح وذكر في الصغيرة التي تجامع مثلها وهي في
عيال الزوج انه ان قبضت هي او قبض الزوج جاز وهذا الاطلاق يقتضي ان
يصح القبض من الزوج حال حضرة الاب فمن المشايخ من سوى بين الزوج والاب
والجد والام والاخ الذي يعول الصغير وقالوا يصح القبض من هؤلاء على الصغير وان كان
الاب حاضراً وما ذكر من الشروط وقع اتفاقاً في الكتب واليه مال فخر الاسلام
على البزدوي رح ومنهم من فرق بين الزوج وغيره وقال يصح قبض الهبة من الزوج عليها
حال حضرة الاب ولا يصح قبض غيره حال حضرة الاب وان كان الصغير في عياله
واليه ذهب شمس الائمة السرخسي رحمه الله ثم شرط في قبض الزوج على زوجته الصغيرة
اذا كان بحال يجامع مثلها فمن اصحابنا (من قال ج) اذا كانت بحال لا يجامع مثلها لا يصح قبض الزوج
عليها والصحيح انه اذا كان يعولها وهي لا تجامع مثلها جاز قبضه عليها والصغيرة
اذا لم يبن الزوج بها لا يجوز قبض الزوج عليها ولكن يقبض الولي عليها
وفسر الولي في شرح الطحاوي فقال الولي ابوه او وصي ابيه ثم جده ثم وصي جده
ثم وصي وصيه ثم القاضي ومن نصبه القاضي ويجوز قبض الاب الهبة عليها وان
كان في عيال الزوج وان كان الصغير قد قبض الهبة بنفسه جاز قبضه استحساناً
اذا كان يعقل وهذا قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله وقبول الهبة من الصبي صحيح
اذا تمحضت الهبة منفعة في حق الصغير اما اذا كان فيه ضرر للصبي لا يصح حتى اذا
وهب رجل لصبي عبداً اعمى او تراباً في داره وقيل ان كان يشترى ذلك
منه بشيء فانه يصح قبوله ولا يرد وان كان لا يشترى منه ويلزمه مؤنة النقل ونفقة
العبد فانه يرد ذلك ورد الهبة من الصبي الذي يعبر عن نفسه صحيح وكذا
قبولها في آخر لقيط شيخ الاسلام خواهرزاده هذه الجملة في هبة الذخيرة وفي هبة
الفتاوى الصغرى اذا كان الصغير في عيال الجد او الاخ او العم او الام او الاجنبي
والاب حاضر فقبض من في عياله هل يجوز اختلف المشايخ فيه والفتوى على

والام
انه يجوز للاخ والعم والاجنبي ومن في مثل حالهم لا يملكون القبض اذا لم يكن
في عيالهم وذكر في هبة كتاب الاحكام واحاله الى الجامع في الفتاوي
صبي في حجر عمه وهبت له هبة فقبض العم وله وصي الاب لا يصح ورأيت
في المختلفات القديمة ومن وهب ليتيم شيئا فالوصي بالخيار ان شاء
قبل وان شاء لم يقبل وذكر في فتاوى اهل سمرقند ان رجلا قدم من السفر
وجاء بهدايا الى من نزل عنده وقال له اقسم هذه الاشياء بين اولادك وبين
امرأتك ومن يمسك ان كان المهدي تاما يصلح في الشان اليه وان لم
يكن فما يصلح للنساء خاصة فهي للنساء وما يصلح للصغار من النساء فهي لهن
وما يصلح للصغار من الرجال فهي لهم وما يصلح للرجل والمراة جميعا ينظر فيه الى
المهدي ان كان من اقارب الرجل او من معارفه فله وان كان من اقارب
المراة او من معارفها فلها فاذا التعويل على العرف والعادة ولو اتخذ وليمة
للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يدي الولد فهذا على وجهين اما ان
قال هذا للولد او لم يقل والجواب في الوجهين واحد ان كانت الهدية تصلح
للصبيان مثل ثياب الصبيان او شيء يستعمله الصبيان فالهدية للصبي اعتبارا
للعرف والعادة وان كانت الهدية تصلح للابوين ولا تصلح للصبي كالدراهم
والدنانير ومتاع البيت ينظر فان كان من اقرباء الاب او من معارفه فهي للاب
وان كان من اقرباء الام او من معارفها فهي للام والاصل ان التعويل في مثل
هذا على العرف والعادة حتى لو وجد سبب او وجه يستدل به على غرض المهدي اعتمد
على ذلك وكذلك اذا اتخذ وليمة لزفاف ابنته الى بيت زوجها فاهدى اقرباء
الزوج او اقرباء المراة وهذا كله اذا لم يقل المهدي اهديت للاب او للام في المسئلة
الاولى وللزوج او المراة في المسئلة الثانية وتعذر الرجوع الى قول المهدي اما اذا لم يتعذر
فالقول قول المهدي في الباب الاول من الواقعات فلو اهدى للصغير شيء من الا
كولات هل يباح لوالديه ان ياكلا منه روي عن محمد رحمه الله انه يباح واكثر مشايخ
بخارا على انه لا يباح وفي كراهية اهل فتاوى سمرقند بانه اذا اهدى الفواكه الى
الصبي الصغير يحل للاب والام الاكل اذا اريد بذلك بر الوالدين لكن اهدى

للصغير

للصغير استصغارا للهدية واذا احتاج الاب الى مال ولده فان كان
في المصر واحتاج لفقره اكل بغير شيء وان كانا في المفازة واحتاج لانعدام
الطعام معه وله مال اكل بالقيمة وقد ذكرنا المسئلتين في مسائل الكراهية
من هذا المجموع وفي هبة الملتقط صبي اهدى وقال ابي ارسل اليك بهذه
الهدية يحل له التناول الا ان يقع في قلبه انه كاذب وفي باب العوض من
هبة صدر الاسلام ابي اليسر رحمه الله لو وهب الاب من مال الصغير شيئا
لرجل ثم عوضه الموهوب له فلكل واحد منهما ان يرجع فيما ملك وفي متفرقات
هبة الذخيرة الاب اذا وهب عبدا لابنه الصغير ثم مات العبد ثم استحق
العبد رجل وضمن الاب فالاب لا يرجع على كل حال وان ضمن الابن بعد
البلوغ ان جدد الابن فيه قبضا لا يرجع بما ضمن على الاب وان لم يجدد
يرجع صبي او معتوه وهب له اخوه فقبضه له ابوه او وصيه جاز وعتق بخلاف
الشري في بيوع الذخيرة ويأتي بعد هذا في مسائل البيوع ان شاء الله تعالى
ولو وهب لابنه الكبير شيئا فلا بد من القبض ولابنه الصغير يصح ويكون الاب
قابضا له بكونه في يده وكذا لو كان عند مودع او مستعير او نحو ذلك ويد امينه
يده ولو كان عند غاصب او مرتهن او مشتري شراء فاسدا لم يجز لانه ليس
في يده مذكور في الخصائل وفي الكافي وكل شيء وهبه لابنه الصغير واشهد عليه
وذلك الشيء معلوم فهو جائز والقبض منه ان يعلم ما وهبه له ويشهد عليه
والاشهاد ليس بشرط لازم فان الهبة يتم بالاعلام لكن ذكر الاشهاد احتياطا
تحرزا عن جحود باقي الورثة بعد موته **في مسائل البيع والشراء** الصبي المحجور عليه الذي
يعقل البيع والشراء يوقف بيعه وشراؤه على اجازة والده او وصيه
او القاضي وكذا المعتوه والصبي المحجور عليه اذا بلغ سفيها يوقف بيعه وشراؤه
على اجازة الوصي او القاضي في فصل البيع الموقوف من فتاوى قاضي خان وفي
باب التصرفات من بيوع شرح الطحاوي الصبي المحجور عليه اذا باع ماله او اشترى
او زوج امته او كاتب عبده او عقد عقدا يجوز عليه لو فعله وليه في حال الصغر فانه
اذا فعله الصبي بنفسه يتوقف على اجازة وليه في حال صغره ولو بلغ الصبي قبل ان

يجيزه الولي فاجازه بنفسه جاز ولا يجوز بنفس البلوغ والادراك من غير اجازة
بعده وكذلك الصبي لو وكل وكيلا ببعض من العقود ففعل الوكيل قبل الادراك
او بعده يتوقف على اجازته الا التوكيل بالشراء فانه ينفذ على الوكيل ولا يتوقف الا
اذا اجاز ذلك التوكيل بعد البلوغ ثم اشترى الوكيل بعد ذلك يكون الشراء له دون
الوكيل فيكون اجازة الوكالة بعد الادراك بمنزلة التوكيل ابتداء ولو ان الصبي
طلق امراته او خلعها او اعتق عبده على مال او بغير مال او وهب ماله او تصدق
به او تزوج عبده امراة او باع ماله بمحاباة فاحشة او اشترى شيئا باكثر من قيمته
قدر ما يتغابن الناس في مثله او غير ذلك من العقود مما لو فعله وليه في حال صغره
لا يجوز عليه فهذه العقود كلها باطلة لا يتوقف وان اجازها الصبي بعد البلوغ لا يجوز
لان هذه العقود لا مجيز لها حالة العقد فلا يتوقف على الاجازة الا اذا كان لفظ الاجازة
بعد الادراك مما يصلح لابتداء العقد فيصح على جهة الانشاء لا على جهة الاجازة
نحو ان يقول بعد البلوغ اوقعت ذلك الطلاق او العتاق فيقع لانه يصلح للابتداء
وسطر تمام هذا في باب المصرات من بيوع شرح الطحاوي وذكر في آخر الفصل
السادس عشر من بيوع الذخيرة الصبي المأذون له اذا اشترى قريبه لنفسه
صح وعتق عليه والاب والوصي اذا اشترى قريب الصبي او المعتوه لا يجوز على الصبي
والمعتوه وينفذ على الاب والوصي وان اشترى للمعتوه امة كان استولدها
بالنكاح بدم الاب وسائر في الاستحسان يجوز على المعتوه والاصح سوا الاول صبي
او معتوه وهب له اخوه فقبضه له ابوه او وصيه جاز وعتق عليه بخلاف الشرى
فان وهب له نصفه استحسن الفضل ان اجيزه او اعتقه عليه لكن لا يضمن الصبي
بل سعى العبد في نصف الشريك واجناسه في السلف الاخير من وكالة المنتقى
وفي متفرقات بيوع الذخيرة صبي باع او اشترى وقال انا بالغ ثم قال بعد ذلك لم اكن
بالغا فان كان الحال في وقت يبلغ مثله في ذلك الوقت لم يلتفت الى جحوده
ولم يوقت له وقتا ووقته اثنى عشر سنة هكذا ذكر في الباب الاول من بيوع
الواقعات وههنا دقيقة اخرى وهي ان يشترط بعد بلوغه اثنا عشر سنة
ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله ذكر هذه الدقيقة في تتمة فتاوى الفضلي وما يتعلق

بموقوفة البلوغ ذكرناه في مسائل الطلاق من هذا الكتاب وذكر في الملتقط
امراة اشترت ضيعة لولدها الصغير من مالها وقع الشراء للام لانها
لا تملك الشراء للولد ويكون الضيعة للولد لانها تصير واهبة والام تملك
ذلك ويقع قبضها عنه امراة جاءت بالف درهم الى رجل وقالت اشتر
بهذه الالف هذه الدار لابني الصغير هذا وابو الصغير حي فاشترى الرجل الدار
واجاز والد الصغير ذلك فالدار للمشتري والاجازة باطلة ذكرها في المنتقى قال
في الذخيرة تاويل هذه المسئلة اذا اضاف ذلك الرجل العقد الى نفسه وفي فتاوى
قاضي خان في فصل البيع الموقوف رجل باع ثوبا لغيره بغير امره من ابن صغير
مأذون لنفسه او من عبد مأذون له في التجارة وعليه دين او لا دين عليه ثم
اخبر رب الثوب انه باع ثوبه بكذا ولم يبين ممن باعه فاجاز المالك قال محمد
رح لا يجوز ذلك الا في عبده الذي عليه دين لان الفضولي كان وكيلا بالبيع
لا يجوز بيعه من هؤلاء ما خلا عبده الذي عليه دين امراة اشترت ضيعة
لولدها الصغير بمالها على ان ترجع بالثمن على الولد جاز استحسانا ويكون مشتريه
لنفسها ثم تصير هبة منها للصغير امراة قالت لزوجها وبينهما ولد صغير
اشتريت منك دارك هذه لابنتا بكذا فقال الاب بعتها جاز لان الاب لما
قبل البيع فقد اجاز شراها للصغير فيجوز ولو كانت الدار مشتركة بين الاب
والاجنبي فقالت المراة لهما اشتريت هذه الدار منكما لابني بماله فقالا بعنا
جاز لان الاب لما جوز شراها جملة الدار فقد اذن لها بشراء جملة الدار امراة
باعت متاع زوجها بعد موته فزعمت انها وصية ولزوجها اولاد صغار ثم
قالت المراة بعد مدة لم اكن وصية قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
لا تصدق المراة على المشتري وبيعها موقوف الى بلوغ الصغار فان صدقوا بعد
البلوغ انها كانت وصية جاز بيعها وان كذبوها بطل البيع فان كان المشتري
سر في الارض المشتراة لا يرجع المشتري على المراة هذا اذا ادعت المراة انها
لم تكن وصية وقت البيع فان ادعى صبي غير بالغ انها باعت ولم يكن وصية
وقت البيع يسمع دعوى الصبي اذا كان مأذونا له في التجارة او في الخصومة ممن له

ولاية الخصومة كالقاضي والوصي ونحوهما فان عجز عن استرداد الضيعة يضمن
المراة قدر ما باع على الرواية التي يضمن الغاصب العقار بالبيع والتسليم امراة
باعت مال ولدها الصغير بغير امر القاضي ولم يكن وصيه اختلفوا في ذلك
قال بعضهم للولد ان يبطل البيع وقال بعضهم ليس له ذلك قبل البلوغ هذه
الجملة في نوع فتاوى قاضي خان وذكر صاحب المحيط في نوع الزيادات في باب
بيع الوالد والوصي الاب اذا باع عقار الصبي من اجنبي بمثل القيمة او بغبن
يسير فالمسئلة على ثلثة اوجه اما ان يكون الاب محمودا عند الناس او مستور
الحال او كان فاسدا ففي الوجه الاول والثاني يجوز حتى لو كبر الابن لم يكن له ان
ينقض لان للاب شفقة كاملة ولم يعارض هذا المعنى معنى آخر فكان هذا البيع نظرا
فيجوز ولكنه لطلب الثمن من والده وان قال الاب ضاع الثمن او انفقت
عليك وذلك نفقة مثله في تلك المدة يقبل قوله هذا الفرع في فتاوى
قاضي خان وفي الوجه الثالث وهو ما اذا كان الاب فاسدا ان باع العقار
لا يجوز حتى لو كبر الابن له ان ينقض هو المختار الا اذا كان خيرا للصغير بان
باع بضعف قيمته وان باع ما سوى العقار من المنقول فكذلك الجواب الا اذا
كان الاب مفسدا ففي جواز بيعه روايتان في رواية يجوز ويؤخذ الثمن
منه ويوضع على يدي عدل صيانة لمال الصغير وفي رواية لا يجوز بيعه الا ان
يكون خيرا للصغير وذلك بان يبيع بضعف قيمته وعليه الفتوى والوصي
اذا باع عقار اليتيم من اجنبي بمثل قيمته يجوز والمسئلة معروفة وقال شمس
الائمة الحلواني هذا جواب السلف اما جواب المتاخرين فانهم قالوا انه
انما يجوز باحدى الشرائط الثلاث اما ان يرغب المشتري فيه بضعف قيمته
او كان للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين لا وفاء له الا به وعليه الفتوى
ينظر تمام هذه المسائل في الفتاوى الصغرى وفتاوى قاضي خان وفي فتاوى
رشيد الدين وبيع الوصي عروض اليتيم يجوز من غير حدوث هذه العوارض
وفي وعادي الدرع من الذخيرة الوصي يملك بيع عروض الصغير من غير حاجة
ولا يملك بيع عقاره الا بحاجة وياتي شيء في مسائل الدعوى وفي شرح الطحاوي

وحكم

وحكم بيع الوصي في بيع مال اليتيم من الاجنبي وفي الشراء والتسليم من الاجنبي كحكم
الاب والجد ويخالفهما في البيع من نفسه مال اليتيم وفي شراء مال نفسه لليتيم وفي
الحاصل من شرح الطحاوي بيع الاب والوصي والمضارب بغبن يسير
يجوز وبغبن فاحش لا يجوز ثم الحاصل في بيع الاب والوصي مال اليتيم على ما
عليه الفتوى ان الاب اذا باع عقار الصغير بمثل القيمة او بغبن يسير يجوز
اذا كان الاب محمودا او مستور الحال وان كان مفسدا لا يجوز الا ان يشتري بضعف
القيمة والوصي في بيع العقار مثل الاب المفسد لا يجوز بيع الوصي الا بضعف
القيمة او لحاجة الصغير او لدين لا وفاء له الا به والقاضي كالوصي في بيع مال الصغير
حتى لو ادعى الصغير بعد البلوغ دارا انتقل في والده اشتريتها من ابيك في
صغرك باطلاق القاضي واثبت بالبينة شراه بثمن المثل باطلاق القاضي
لا يندفع دعواه ما لم يثبت انه باع لحاجته في باب دعوى الاب والوصي من فتاوى
رشيد الدين وفي العروض حكم الاب والوصي واحد فلو باع الاب او الوصي لم يوجد في النسخ
عروض الصغير بمثل القيمة يجوز من غير التقييد باحدى هذه الشرائط الا ان الاب
اذا كان مفسدا او باع متاع الصغير فالجواب فيه ما ذكرنا ان فيه روايتين وفي
الفتاوى الصغرى الوصي اذا اشترى مال اليتيم لنفسه يجوز اذا كان خيرا لليتيم
وتفسير الخيرية ان يشتري ما يساوي عشرة بخمسة عشر فصاعدا او يبيع منه مال
نفسه ما يساوي خمسة عشر بعشرة فهو خير وبما فوقنا لا وبه يفتي قال وفي الاب
افتينا بظاهر الرواية انه يملك ان يبيع ماله من ابنه ويشتري مال الابن لنفسه
بشرط ان لا يتضرر به الصغير فانه لو باع بمثل القيمة او اشترى بمثل القيمة يجوز وفي
الوصي يعتبر ان يكون خيرا لليتيم وتفسير الخيرية ما ذكرنا كذا ذكر في وصايا الفتاوى
الصغرى وفي نوع شرح الطحاوي والجد في شراء مال اليتيم لنفسه او بيع ماله
من اليتيم بمنزلة الاب فضولي باع مال اليتيم ثم صار وصيا فاجاز ذلك البيع جاز
في باب دعوى الاب والوصي من فتاوى رشيد الدين وفي نوع فتاوى القاضي
محي الدين الاب اذا باع ماله من ولده الصغير لا يصير قابضا لولده بنفس العقد
حتى لو هلك المال قبل ان يصير بحال يتمكن من القبض حقيقة يهلك على الوالد

شراء الاب مال الصغير لنفسه

ولو اشترى الاب مال الصغير لنفسه لا يبرأ عن الثمن حتى ينصب القاضي وكيلا
للصغير فيأخذ الثمن من الاب ثم يؤمر الوكيل بالرد على الاب ولو باع ماله من

بيع الاب ماله للصغير

ولده الصغير فقال بعت عبدي هذا بالف درهم من ابني هذا جاز ولا يحتاج
بعد ذلك ان يقول قبلت فلو كان وصيا لا يجوز في الوجهين ما لم يقل قبلت
الاب او الوصي اذا باع عقار اليتيم فرأى القاضي نقض البيع اصلح للصغير كان
له نقضه الاب او الوصي اذا باع مال اليتيم من اجنبي ثم بلغ الصغير فحقوق العقد
يرجع الى الاب والوصي ولو اشترى الاب مال ولده لنفسه فبلغ الصغير كانت
العهدة من قبل الولد على الوالد بهذه الجملة في فتاوى قاضي خان وفي آخر الباب
الثامن من بيوع الجامع فرق بين ما اذا اشترى للصغير من غيره وبين ما اذا باع مال
نفسه من الصغير فقال اذا باع مال نفسه من الصغير ثم بلغ فالحقوق الى الابن و
لو باع مال الصغير من اجنبي او اشترى مال الاجنبي للصغير ثم بلغ فالحقوق الى الاب
وفي الزيادات في الباب الحادي عشر لو باع مال احد الابنين من الآخر ثم بلغا
فالعهدة عليهما وفي زيادات القاضي ابي جعفر رحمه الله القاضي اذا باع مال احد اليتيمين
من الآخر جاز وكذلك الاب والوصي لو فعل لا يجوز الا تقابض ويأتي شيء
منه بعد هذا وذكر رشيد الدين في فتاويه ان القاضي لو باع مال احد الصغيرين
من الآخر مثل الوصي لا يجوز بيعه بخلاف الاب وفي الحاصل من شرح الطحاوي
ولا يجوز من الوصي بيع مال احد اليتيمين من الآخر ويجوز ذلك من الاب اذا
لم يفحش الغبن وفي فتاوى القاضي فخر الدين لا يجوز بيع القاضي مال اليتيم
من نفسه ولا بيع ماله من اليتيم وكذا لو زوج اليتيمة من نفسه لا يجوز بخلاف
ما اذا اشترى مال اليتيم من الوصي او باع ماله من اليتيم ومن الوصي جاز وان
كان وصيا من جهة هذا القاضي وراءيت في المسعى مسئلة شراء القاضي
مال اليتيم لنفسه في موضعين ذكر في موضع انه لا يجوز وذكر في موضع آخر ان شراء
القاضي مال اليتيم بمنزلة شراء الوصي ان رفع الى قاض آخر نظر فيه فان كان خيرا
لليتيم اجازه والا رده وفي زيادات ابي جعفر الاستروشني القاضي لا يملك
بيع ماله من الصغير ولا بيع مال الصغير من نفسه لانه ولاية انما يعتبر في حق

مايين

ما بين الناس فاما فيما بينه وبين الناس فهو كغيره اذا اتهمه فيه وفي حق اولاده
سواء واذا لم يملك البيع من اولاده فلا يملك من نفسه وذكر في بيوع الصكوك
الصغرى قال ابو العباس الناطفي في الاجناس اما ما ذكر محمد رح في السير الكبير من
عدم جواز البيع اذا باع القاضي مال اليتيم من نفسه فمحمول على قوله اما على قول ابي حنيفة
رح ينبغي ان يجوز كما يجوز في الوصي وذكر في اختلاف زفر ويعقوب رح رجل
هو وصي لابن اخيه الصغير فاشترى من ابنه الصغير لابن اخيه يجوز وقال ابو يوسف
رح لو اشترى من ابن اخيه لابنه نظر فيه القاضي فان كان نظرا لابن اخيه انفذه
والا ابطله الاب اذا اشترى الطعام للصغير من مال نفسه كان متبرعا وان كان
للصغير مال في الصكوك الصغرى وفي بيوع فتاوى قاضي خان رجل اشترى لولده
الصغير ثوبا او خادما ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع بالثمن على ولده الا ان
يشهد انه اشتراه لولده ليرجع عليه وان لم ينقد الثمن حتى مات يؤخذ الثمن
من تركته لانه دين عليه ثم لا يرجع بقية الورثة بذلك على هذا الولد ان كان
الميت لم يشهد انه اشتراه ليرجع ولو اشترى شيئا لابنه الصغير وضمن الثمن
ونقد الثمن ففي القياس يرجع على الولد وفي الاستحسان لا يرجع وان مات حين نقد
الثمن فقضيته لا يرجع على الولد كان له ان يرجع على الولد وفي فتاوى قاضي خان
وراءيت في وصايا المسعى اذا اشترى الاب للصغير شيئا ونقد الثمن من ماله | ينوي
ان يرجع به ولم يشهد على ذلك لم يقض له القاضي بالرجوع ووسعه فيما بينه
وبين الله تعالى ان يرجع به عليه وقد مر شيء منه في مسائل النكاح وقد قربا تمام هذه
المسائل في تصرفات الاب والوصي من كتاب الفصول وذكر في الذخيرة
واذا باع الاب او الوصي شيئا من مال الصغير وشرط الخيار لنفسه فهو جائز
فان بلغ الصبي في مدة الخيار تم البيع وبطل الخيار في قول ابو يوسف رحمه الله
وقال محمد رحمه الله في ظاهر الرواية ينتقل الخيار الى الصبي فان اجاز البيع في مدة الخيار
جاز وان رده بطل ثم على قول محمد رح لو ثبت الخيار للصبي ليس للوصي
ان يجيز وله ان يفسخ ويجوز ان يثبت حق الفسخ للانسان ولا يثبت له
ولاية الاجازة كالفضولي اذا باع مال غيره كان له ان يفسخ قبل اجازة المالك

ولا يكون له ان يجيز ولو اشترى الاب او الوصي بدين في الذمة وشرط الخيار
ثم بلغ الصبي جاز العقد عليهما وللصبي خيار الاجازة والفسخ وتمام هذا ينظر في
الذخيرة الاب والوصي اذا اشترى عبد الصغير بدراهم او دنانير بشرط الخيار فبلغ
الصبي في المدة ثم اجاز انفذ عليهما الآن يكون الاجازة برضاء الصغير بعد البلوغ
في فتاوى قاضي خان ظهير الدين وفي فتاوى قاضي خان لو امر الوصي رجلا ان
يشتري شيئا له من مال اليتيم فاشترى الوكيل للوصي لا يجوز ولو اشترى الوصي
مال اليتيم لنفسه جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله اذا كان خيرا لليتيم وتفسير الخيرية في غير
العقار ما قال شمس الائمة السرخسي ان يبيع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة
وان يشتري لنفسه ما يساوي العشرة بخمسة عشر وتفسير الخيرية في العقار عند
البعض ان يشتري لنفسه بضعف القيمة وان يبيع من اليتيم بنصف القيمة و
وصي باع عقار اليتيم ومصلحة اليتيم في بيعه الا انه باع لينفق ثمنه على نفسه قالوا لا يجوز
البيع ويضمن الثمن لليتيم اذا انفق الثمن على نفسه متغلب استولى على ضياع اليتيم
فاسترده الوصي من المتغلب ولم يكن للوصي بينة على ذلك ويخاف ان
ياخذه المتغلب بعد ذلك ويتمسك بما كان له من اليد فاراد الوصي ان يبيع العقار
خوفا من المتغلب قالوا يجوز بيعه وان لم يكن لليتيم حاجة الى ثمنه الوصي لا يملك
اقراض مال اليتيم والقاضي يملك واختلفوا في الاب والاصح ان الاب
بمنزلة الوصي وللاب او الوصي او القاضي ان يضع مال اليتيم ويودع ولو قضى الوصي
دين نفسه بمال اليتيم لا يجوز والاب لو فعل جاز لان الاب لو باع مال الصغير من
نفسه بمثل القيمة جاز والوصي لا يملك البيع من نفسه الا ان يكون خيرا لليتيم وذكر
شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان الاب بمنزلة الوصي ليس له ان يقضي دين نفسه
بمال اليتيم فيحتمل ان يكون في المسئلة روايتان وذكر في المنتقى عن محمد رح ليس للوصي
ان يستقرض مال اليتيم في قول ابي حنيفة رحمه الله واما انا فارى انه لو فعل ذلك وله وفاء
بالدين لا بأس به ولو جعل الاب مال ابنه الصغير صداقا لامرأة نفسه لا يجوز عنده
لجملة في نوع من فتاوى قاضي خان وذكر رحمه الله ايضا في قضاء الجامع الصغير ان
الاب لو اخذ مال ولده الصغير قرضا جاز ورأيت في شهادات المنتقى ليس للقاضي

ان يستقرض مال اليتيم والغائب لنفسه وروى هشام وقال تذاكرنا عند محمد رحمه الله
اي ذلك افضل في دفع القاضي مال الايتام بضمان او وديعة فاخبرنا ان ابا حنيفة
رح وابن ابي ليلى وابا يوسف رحمهم الله كانوا يرون ان يدفعه بضمان وكذلك
قول محمد رح اذا كان الذي يضمن مقرا في المحيا والممات وليس للقاضي
ان يستقرض لنفسه ذلك واقراض الاب والوصي والقاضي ينظر على الاستقصاء
في الباب السابع والثلاثين من ادب القاضي وفي وكالة الجامع في الفتاوى
استقراض الاب لابنه الصغير يجوز وكذا لو اقر بالاستقراض جاز وقد ذكرنا تمام
هذه المسائل في فصل تصرفات الاب والوصي من كتاب الفصول شمس شيخ الاسلام
برهان الدين رح قاضي يكي را وصي كرد مال ها كه بود بر صبي نفقه كرد و پس از ان
از ديگر دام كرد و بر صبي نفقه كرد از صبي تواند كه طلب كند بعد از بلوغ اجاب
نی والله اعلم وفيه لا يملك الوصي ان يستقرض على الصغير ينبغي ان يكون نظير
المتولي في الاستدانة على الوقف وقد بيناه في الفصول ورأيت في بعض الفوائد
الوصي اذا استدان النفقة والكسوة لاجل الصغير ورهن به شيئا لليتيم جاز لان
في الرهن قضاء الدين وهو يملك ذلك وهكذا ذكر المسئلة في الهداية وينظر
في رهن هذا الكتاب وكذلك الاب لو استقرض وانفق على الصغير لا يرجع عليه بعد
البلوغ وفي وصايا غريب الرواية من مجموع النوازل اذا استقرض الوصي من
مال اليتيم واشهد على ذلك انه يأخذه وضمنه ثم هلك فانه لا يضمن الا اذا اخرجه عن
موضعه ومسئلة رهن الاب والوصي يأتي في مسائل الرهن ان شاء الله
تعالى وفي فتاوى قاضي خان رجل استباع مال اليتيم بالف ورجل آخر استباعه بالف
ومائة والاول املى من الثاني قالوا ينبغي للوصي ان يبيع من الاول وكذلك هذا
في الاجارة وكذا الوقف الاب والوصي اذا اجلا او ابرا ما هو واجب للصبي بعقدهما
جاز عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وان لم يكن واجبا بعقدهما لا يجوز بالاجماع
وكذا اذا قبلا الحوالة على شخص دون المحيل في الملاءة ان كان واجبا بعقدهما فعلى
الخلاف وان لم يكن واجبا لا يصح في قولهم الوصي اذا باع مال اليتيم بمثل القيمة تاجل
يجوز وفي وصايا فتاوى الديناري الاب والوصي اذا باع مال اليتيم على انه بالخيار

ثلاثة ايام فبلغ الصبي في مدة الخيار قال ابو يوسف رحمه الله يتم البيع ويبطل الخيار
وعن محمد رح فيه ثلاث روايات في رواية يكون الخيار لليتيم ان شاء نقض البيع وان
شاء اجاز في مدة الخيار او بعد انقضائها ويكون هذا خيار الاجازة لا خيار الشرط وفي
رواية ينتقل خيار الشرط موقتا بالايام الثلاثة كما كان في رواية وفي رواية يبقى
الخيار للاب ان ينقض البيع في المدة او اجاز جاز وان لم يصنع شيئا حتى مضت
المدة تم البيع في فتاوى قاضي خان وذكر رحمه الله في باب الصرف من بيوع فتاوى
رجل في يده دنانير فقال اشهدوا اني اشتريت هذه الدنانير من ابني الصغير بمائة
درهم وقام قبل ان يزن الدراهم كان ذلك باطلا لانه العاقد فيعتبر تقابضه قبل
الافتراق كذا روي عن محمد رحمه الله وذكر في بيوع النوازل عن ابي بكر في امراة ماتت
عن اولاد صغار وتركت كرما ودارا واوصت الى اختها فباع الوالد الضيعة
والفوع بعض ثمنها على نفسه واشترى ببعضه ضيعة لنفسه ولا يرضى الوصي
بذلك فان كان الوالد مستورا محمودا او وصي المراة قد اصلح جميع امور المراة فبيع
الاب جائز وما اشترى من الضيعة واشهد عليه انه اشترى لنفسه دون الولد
فهو له والثمن عليه دين وان كان الرجل مفسدا مستهتكا لا يجوز بيعه وهكذا ذكر المسئلة
في بيوع الجامع في الفتاوى وذكر في بيوع مجموع النوازل سئل نجم الدين النسفي
عن بيع الاب عقار الابن الصغير بالغبن الفاحش قال لا يجوز قيل له فان باع
وسلم ثم خاصم هو بنفسه ان بيعه وقع هكذا واراد الاسترداد فقال ان سبق منه
الاقرار بالبيع بثمن المثل وكتب ذلك في الصك واشهد على ذلك لم تسمع دعواه
للتناقض قال نجم الدين وعرض على جواب الائمة من بخارا وهم الشيخ الامام الاجل نجم
الائمة محمد بن عبد الله السرخكتي والقاضي الامام ابو بكر عمر الزرنجري وغيرهما على
الاطلاق ان للاب دعوى ذلك وقال ذلك محمول على انه اطلق البيع ولم يعتبر
بذلك الاقرار ووقع عند الدعوى اني بعت ثم لم اعلم بالغبن او علمت بالغبن
ولم اعلم ان البيع لا يجوز وسئل نجم الدين على هذا المشتري اذا عمل في هذا المشرى وهو
كرم حتى ادرك التمر والعنب ثم استرده البايع بقضاء هل للمشتري ان يحبس لنفسه
قدر حصة الاثمار لعمله او لطلب اجر العمل فقال لا وليس ذلك لان المنافع لا يتقوم الا

بالعقد وهو ما كان الا بل عمل لنفسه ورايت جواب مجد الائمة رح انه
يستحق اجر المثل لعمله ولا اعرف لهذا وجها وانا اقول اكثر ما في الباب ان
هذا العقد وقع فاسدا وفي العقد الفاسد اذا اتصل به القبض وتصرف المشتري
في المشترى منع ذلك استرداد المبيع ووجب على المشتري قيمة المبيع وانما قضى القاضي
بالرد هنا لامتناع المشتري عن دفع القيمة فاذا قضى عليه بالرد لامتناعه عن
دفع القيمة صار راضيا بالرد وفسخ العقد من الاصل كالاقالة كذا ذكر في مجموع
النوازل وينظر في اواخر بيوع الجامع في الفتاوى ايضا وذكر في بيوع العدة
اذا باع الاب مال ابنه الصغير ثم ادعى ان فيه غبنا لا يسمع ورايت في موضع اخر
اذا حصل بيع الاب بغبن فاحش فالقاضي ينصب نائبا عن الصغير حتى
يدعي على المشتري ويثبت ملك الصغير ولا يسمع دعوى الاب ورايت في موضع
اخر فلو ادعى الابن بعد البلوغ ان والدي باع منك في حال صغري بغبن فاحش
فانه كانت قيمته يوم باع مائة وقد باعه بخمسين فخذ الخمسين ورد على ملكي وقال
المدعى عليه لا بل كانت قيمته خمسين فانه يحكم الحال فان لم يكن المدة قدر ما يتبدل
فيه الاسعار وان كانت مدة يتبدل فيها الاسعار فالقول قول المشتري وان اقاما
بينة فالبينة المثبتة للزيادة اولى وذكر في العدة اذا باع الاب مال ولده الصغير وسلم قبل
استيفاء الثمن لا يملك استرداده لاستيفاء الثمن بخلاف تسليم الصغيرة في النكاح
وذكر في اخر بيوع مجموع النوازل الاب اذا اذن لابنيه في التجارة فاشترى احدهما من
صاحبه جاز لان الاب يملك العقد بينهما ولو اذن الوصي لهما ثم باع احدهما من
صاحبه لا يجوز وكذا الاب اذا اذن لابنيه في التجارة ثم امر رجلا بان يشتري من
احدهما للاخر فانه لا يصح اذا كان هو المعبر عنهما واذا عبر عن احدهما والاخر عقد بنفسه
جاز والاب لو اشترى بنفسه مال احدهما لصاحبه يصح فيملك الاب المباشرة
ولم يملك التفويض وذكر في بيوع غريب الرواية الوصي والوكيل والماذون له
اذا اشترى واحد منهم عبدا بالف درهم قيمته ثلاثة الاف ليس له ان يرد بالعيب
لان فيه ضررا فلو كان له خيار شرط له ان يرد وفي فوايد صاحب المحيط
الوصي اذا اشترى شيئا للصغير ثم اقال هل تصح اقالته ان كان في الاقالة نظر للصغير

جاز والا فلا قال ليس في هذه المسألة رواية ولكن الرواية في الاب فانه اذا اقال
البيع تصح اقالته في حق الصغير اذا كان فيها نظر للصغير لان الاقالة نوع تجارة
والاب يملك ذلك قال رحمه الله ورايت في بعض الفتاوى ان المتولي
يملك الاقالة اذا كان خيرا للوقف فكذا الوصي وذكر في الاقضية قبيل ما يكون فيه
قضاء القاضي وما لا يجوز ابن سماعة عن محمد رح في قاض باع على صغار دارا بالف
لف وقيمتها خمسة آلاف ما قاموا بعد بلوغهم البينة على المشتري عند غير ذلك
القاضي ان قيمة الدار يومئذ كانت خمسة آلاف فان هذا القاضي يبطل هذا البيع لانهم
اثبتوا ان في هذا البيع لا نظر لهم فان اراد القاضي الاول هو قاض على حاله ان يكتب الى
القاضي الثاني بعد حكمه ببطلان البيع ان قيمتها يومئذ كانت الفا لا يلتفت الى
ذلك ولو كتب قبل الحكم بعد الشهادة يقبل ولا يقضي القاضي بشهادتهم لان
اخباره جرح في الشهادة فاذا كان قبل القضاء لا يقضي وبعد القضاء لا يقدح
الا ترى انه لو شهد به شهود المشتري ان ذلك القاضي اشهدهم حين باعها
ان قيمتها الف لا تقبل الشهادة على زيادة القيمة لان قوله حجة وكذلك النقض
الفسخ ان فسخ البيع اذا شهدوا على ان القاضي اشهدهم قبل الفسخ ان قيمة الدار
عند البيع كانت الفا لان الثابت بالبينة كالثابت معاينة ولو عاينا ان القاضي قال
ذلك بطل الفسخ كذا هذا في بيوع مجموع النوازل رجل اشترى من ابن له صغير عبدا
وقبضه لنفسه واشهد على ذلك ثم وجد به عيبا فاراد ان يرده لنفسه على ابنه
ثم يرده لابنه على بايعه فليس له ذلك ولكن القاضي يجعل له خصما يرده عليه ثم يرده الاب
على بايعه الذي اشتراه منه لابنه وكذا لو كان الاب باع من ابنه الصغير عبدا
قد اشتراه من اجنبي وقبضه لابنه من نفسه ثم وجد به عيبا واراد رده على نفسه
لابنه وهكذا ذكر في فصل العيوب من الذخيرة ايضا الوكيل بالبيع اذا لم يكن من
اهل وجوب العهدة عليه بان كان عبدا او صبيا محجورا عليه كان الرد الى الموكل
بسبب العيب فان كان من اهل وجوب العهدة عليه فمات الوكيل ولم يدع
وارثا ولا وصيا كان الرد الى الموكل هكذا ذكر في فصل الرد بالعيب من فتاوى خ
خان الاباق والسرقة في حالة الصغر قبل ان ياكل وحده ويشرب وحده ليس بعيب هذا

هو لفظ القدوري وبعد ذلك هو عيب ما دام صغيرا فاذا بلغ فهو عيب آخر سوى
الذي كان حتى لو ابق او سرق في يد البايع قبل البلوغ ثم فعل عند المشتري بعد
البلوغ لم يكن له ان يرده وفي المنتقى اذا اشترى عبدا يعقل البيع والشراء فالاباق
والبول في الفراش منه عيب وكذلك السرقة وتقييد المسئلة بالذي يعقل
البيع والشراء دليل على انه اذا كان لا يعقل البيع والشراء فهذه الاشياء منه
لا يكون عيبا وذكر في موضع آخر من البيوع مثل ما ذكر القدوري ومن مشايخنا
من قال انما يكون هذه الاشياء عيبا اذا كان الصغير مميزا اما اذا كان صغيرا
جدا فانها لا يكون عيبا وبعض مشايخنا قالوا البول في الفراش انما يكون عيبا اذا
كان ابن خمس سنين فما فوقه اما اذا كان ابن سنة او سنتين فليس ذلك بعيب
فاما الجنون فهو عيب في حالة الصغر والكبر حتى لو جن في يد البايع قبل البلوغ ثم جن
عند المشتري بعد البلوغ فله الرد وتكلم المشايخ في مقدار ما يكون عيبا من الجنون
قال بعضهم الجنون وان كان ساعة عيب وقال بعضهم ان كان اكثر من يوم و
ليلة فهو عيب واما يوم وليلة فما دونه فليس بعيب وقال بعضهم المطبق عيب
وغير المطبق ليس بعيب وتمام هذا ينظر في فصل العيوب من بيوع الذخيرة
البرهانية وذكر في اواخر باب العيوب من الجامع الصغير اشترى ثوبا فقطعه
لباسا لولده الصغير وخاطه ثم وجد به عيبا لا يرجع بنقصان العيب لانه صار
واهبا له بالقطع مسلما اليه قبل الخياطة فلم يكن الرد ممتنعا قبل عمل الهبة ولو كان
الولد كبيرا يرجع بنقصان العيب لانه لم يصر مسلما اليه الا بعد الخياطة فكان
الرد ممتنعا قبل عمل الهبة الصبي المأذون والعبد المأذون يملكان البيع و
الشراء بالمحاباة الفاحشة عند ابي حنيفة رح في بيوع المنتقط وذكر في باب بيع
الوالد والوصي من الزيادات الصبي المأذون له اذا باع مال نفسه من الوصي
فهو كبيع الوصي بنفسه ولو باع الصبي المأذون له من الاجنبي بغبن فاحش جاز
عند ابي حنيفة رحمه الله وذكر ايضا الوصي اذا امره السلطان ان يشتري له شيئا
من اليتيم فاشتراه له لا يجوز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه على قول ابي حنيفة رحمه الله ولو كان
انه اذا اشترى لنفسه فحقوق العقد من جانب اليتيم راجعة الى اليتيم ومن جانبه

راجعة اليه فلا يؤدي الى التضاد واذا اشترى بغيره فحقوق العقد من جانب
اليتيم راجعة اليه ومن جانب الآخر كذلك فيؤدي الى التضاد وفي فتاوى
القاضي الامام فخر الدين رحمه الله رجل باع جارية من ولده الصغير او وهبها له ثم اشتراها
لنفسه يلزمه الاستبراء واذا ملك الرجل جارية ببيع او هبة او صدقة او قسمة او
صلح عن دم عمد او خلع او كتابة على جارية او اعتق عبده على جارية او ورث
جارية تجب الاستبراء في هذه المواضع بكرا كانت الجارية او ثيبا ملكها من صغير او
كبير او امرأة او عنين في فتاوى القاضي ظهير الدين والجارية اذا كانت
صغيرة او آيسة يستبرئها بشهر واحد ولو اشترى صبي جارية ثم احتلم فعليه الاستبراء
في فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في باب بيوع ذوي الارحام من بيوع الاصل لا
ينبغي للرجل ان يفرق بين جاريته وولدها في البيع ولا في الهبة ولا في صدقة اذا كان
صغيرا وكذلك كل مملوكين ذوي رحم محرم اجتمعا في ملكه يكره التفريق بينهما ملكا والاصل
فيه قوله عم من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة
وراى صلعم امرأة والهة في بعض السبايا فقيل انه بيع ولدها فامر برد ولدها
عليها ووهب صلعم غلامين صغيرين اخوين لعلي رضه ثم قال له ما فعل الغلامان
فقال بعت احدهما فقال ادرك ادرك ويروى اردد اردد ولو باع مع هذا
جاز مع الكراهة وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجوز في قرابة الولاد ويجوز في غيرها
والكافر والمسلم في هذا سواء وانما يكره هذا التفريق اذا كان صغيرين او احدهما صغيرا
ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولا يدخل
فيه الزوجان حتى جاز التفريق بينهما ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان احدهما في
ملكه والآخر في ملك غيره لا بأس ببيع واحد منهما وكذا لو كان مملوك لرجل وابنه
مملوك لابن هذا الرجل وهو صغير في حجره كان للرجل ان يفرق بينهما في البيع وكذلك
لو كان لكل واحد منهما لولد من اولاده لان الملك متفرق وكذلك لو اشتراهما
جميعا لنفسه ثم وجد باحدهما عيبا كان له ان يرده ويمسك الباقي ولو كان
التفريق بحق مستحق لا بأس به كدفع احدهما بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعيب
ولو كان له من كل واحد منهما شقص لم اكره له ان يبيع من احدهما دون الآخر لان

التفرقة ثابتة قبل ذلك وانما يكره التفريق عند امكان بيعهما لا عند عدم ذلك
حتى لو دبر احديهما او استولد اخذهما والاخرى صغيرة لا يكره بيع الصغيرة وان كان
احدهما له والآخر لعبد مأذون له وعليه دين او لمكاتبه لا بأس بالتفريق بينهما
وان كان احدهما عبد مضاربة فلا بأس بان يبيع المضارب ما عنده واذا
اجتمع اخوان في ملك رجل لا ينبغي له ان يبيع احدهما من ابن له صغير في عياله لان
فيه تفريقا ملكا والمحرم هذا القدر ثم الكراهة فيما اذا كانا صغيرين او احدهما صغير
والآخر كبير على ما مر وان كانا كبيرين فلا بأس بالتفريق بينهما لانه ليس في معنى
ما ورد به النص ولا يكره التفريق بين ذوي المحرم من غير النسب لانه لا قرابة بينهما
واذا دخل الحربي دار الاسلام بغلامين صغيرين اخوين بامان فاراد ان يبيع احدهما
فلا بأس بشرائه منه وان كان فيه تفريق لانه لو لم يشتره عاد به الى دار الحرب
فكثر به سواد اهل الحرب ولو كان اشتراهما الحربي في دار الاسلام كرهت له ان
يشتري احدهما وجبره السلطان على ان يبيعهما جملة وفي فوائد شيخ الاسلام نظام
الدين رحمه الله سئل شيخ الاسلام برهان الدين رح عن الوصي هل يملك بيع
عقار الصغير بيعا جايزا على سبيل الوفاء اجاب يملك قال وكان شيخ الاسلام
علاء الدين وغيره من ائمة سمرقند في زمانه يفتون انه لا يملك والمعنى منه ان في
جواز هذا البيع اتلاف مال اليتيم ومنافعه لان الملك باق للصغير والمنافع تحت
ملكه يستحقها غيره والوصي لا يملك ذلك وذكر في بيوع شرح الطحاوي في
باب المضارات ولا بأس للوصي ان يتجر بمال اليتيم ولا ضمان عليه اذا اصيب
في ذلك قال والجملة في هذا ان يقول ثبوت الولاية على الصغير والصغيرة للغير
في احد امرين اما في المناكح واما في المصالح اما ولاية المناكح فقد ذكرناها في مسائل
النكاح واما ولاية المصالح فالى الاب ان كان حيا وان كان ميتا فالى وصيه ثم
الى وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية الى الجد اب الاب فان
مات الجد فالى وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه القاضي
فلهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة
في النفس والمال جميعا وفي المنقولات والعقارات فان كان بيعهم واجارتهم بمثل

القيمة او باكثر او باقل قدر ما يتغابن الناس فيه جاز وان كان اقل قدر ما لا يتغابن
الناس فيه لا يجوز خلافا لابي يوسف على الاجارة بعد الادراك لان هذا عقد لا مجيز له حالة
العقد وكذلك استيجارهم للصغير وشراؤهم ان كان على المعروف جاز على الصغير
والصغيرة وان كان باكثر مقدار ما لا يتغابن الناس فيه جاز ونفذ عليهم ولا يجوز عليهما و
اذا ادرك الصغير والصغيرة في مدة الاجارة ان وقعت الاجارة على انفسهما فلهما
خيار ابطال الاجارة او المضي عليهما وان وقعت على ملكهما فليس لهما خيار الابطال
وليس لهما فسخ البيع والشرى الذي نفذ عليهما في حال الصغر وللاب ان يسافر
بمال الصغير والصغيرة وله ان يدفع مضاربة الى غيره وله ان يدفع بضاعة وله ان
يوكل بالبيع والشراء والاستيجار وله ان يودع وله ان ياذن له في التجارة ان كان يعقل
البيع والشراء وله ان يكاتب عبده وان يزوج امته وليس له ان يزوج عبده وليس له
ان يعير ماله قياسا وفي الاستحسان له ذلك وله ان يرهن ماله بدين الصغير وبدين
نفسه استحسانا ان يهلك يضمن مقدار ما صار موديا من ذلك دين نفسه
وله ان يعمل ماله مضاربة عند نفسه وينبغي ان يشهد على ذلك في الابتداء ولو لم يشهد
يحل له الربح فيما بينه وبين ربه ولكن القاضي لا يصدقه وكذا اذا شاركه وراس ماله اقل
من مال الصغير فان اشهد يكون الربح على ما شرط وان لم يشهد يحل له فيما بينه
وبين الله تعالى ولكن القاضي لا يصدقه ويجعل الربح على قدر راس مالهما وكذلك هذا
كله في الوصي بهذه الجملة في شرح الطحاوي رح وذكر في موضع اخر منه ولو تصرف
الوصي والاب في مال الصغير وظهر الربح ثم قال كنت مضاربا لا يكون له شيء من الربح
الا ان يشهد عند التصرف انه يتصرف بالمضاربة وهذا في القضاء حتى لا يصدقه
القاضي في ذلك واما فيما بينه وبين الله تعالى فانه يحل له الربح وان لم يشهد عليه ويأتي
شيء من جنس هذا في مسائل المضاربة ان شاء الله تعالى وفي متفرقات فوائد صاحب
المحيط الوصي اذا استقرض من مال الصغير وتصرف وربح ثم انفق على الصغير
مدة من هذا المال الذي تصرف فيه يكون متبرعا وليس له ان ياخذ بحساب ماله
لانه صار ضامنا فلا يخرج عن العهدة ما لم يرفع الى القاضي او الى منصوب القاضي كا
لمتولي وفي فوائد صاحب المحيط الاب اذا باع مال ولده الصغير وضمن الثمن لا يصح

لان

لان حق قبض الثمن للاب بحكم العقد فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه
وانه باطل بخلاف النكاح لان حق قبض الصداق للاب بولاية الابوة لا بمباشرة
النكاح لان حقوق العقد في النكاح لا يتعلق بالعاقد فكان الاب في هذا الضمان
كسائر الاجانب وفي وصايا النوازل وصي باع ضيعة اليتيم من مفلس قال ان
كان هذا البيع رغبة اجل القاضي المشتري ثلثة ايام فان امكنه اداء الثمن والا نقض
البيع وفي وصايا غريب الرواية هشام عن ابي يوسف رح في رجل باع عبده
من ابنه الصغير بيعا فاسدا ثم اعتقه الاب فعتقه جائز عن نفسه ولا يجوز عن
ابنه الصغير لان البيع فاسد وهو في يده ولو اشترى من ابنه الصغير عبدا
وهو في يده فمات العبد وهو من مال الابن حتى يأمره الوالد يجعل او يعتقه
بمنزلة عبد وديعة اشتراه وينظر في وصايا الجامع في الفتاوى ومجموع
النوازل وذكر فيه ايضا ولو اشترى الوصي غلاما فقال اشتريته لنفسي بما
لك وقال اليتيم اشتريته لي فالربح لي فان الربح لليتيم وان نوى المال ضمن الوصي
ولو اتجر الوصي في مال اليتيم وربح فقال اخذته مضاربة ولي في الربح حصة قال لا
يصدق والربح لليتيم وان نوى المال لم يضمن ويأتي شيء منه في مسائل المضاربة
والوصايا ان شاء الله تعالى وفي وصايا المنتقى ايضا وصي اشترى لنفسه من مال
اليتيم خادما فان كان الثمن خيرا لليتيم اجزته وان كان الخادم خيرا لليتيم لم
اجز شراءه لنفسه ذكر هذه المسئلة في اثنا مسئلة الوصي اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة
وتذكر المسئلة المزارعة من هذا الكتاب ان شاء الله تعالى وفي اول دعوى الذخيرة الوصي
اذا باع مال الصغير ومات فولاية المطالبة بما باع من مال الصغير لورثة الوصي
او لوصيه فان لم يكن له وصي او وارث نصب القاضي وصيا ويأتي في مسائل
الدعوى وفي باب دعوى الاب والوصي من فتاوى رشيد الدين الوصي
اذا باع ومات فبلغ الابن فولاية قبض الثمن من المشتري والمطالبة منه لوارث
الوصي دون اليتيم الذي بلغ وذكر رشيد الدين في باب ما يكون جوابا لدعوى
المدعي وما لا يكون باع داره من ابنه الصغير ثم باع من الاجنبي يصح اذا كان بمثل
القيمة وذكر في وكالة الجامع في الفتاوى في مسائل ابن سماعة ولو قال بعت وانا

صبي وقال المشتري لا بل بعد ما بلغت فالقول قول البايع بخلاف ما اذا قال البايع بعته
قبل ان اشتريته وقال المشتري لا بل بعد ما اشتريته فالقول قول المشتري وذكر في
آخر وكالة الجامع الصغير مكاتب او عبد او ذمي زوج ابنته الصغيرة وهي حرة مسلمة
لم يجز وكذا لو باع او اشترى لها وكذا المرتد اذا مات عن ردته والحربي المستامن لا
يجوز بيع واحد منهما ولا شراؤه ولا انكاحه على ولده الصغير وتمامه ينظر في الجامع الصغير
وذكر في كتاب الغرور من الذخيرة هشام سألت محمدا عن غلام لم يبلغ الحلم باعه
انسان واقر انه مملوك له وهو يعبر عن نفسه ثم استحق بحجة وغاب البايع ولا
يدري اين هو هل يرجع المشتري على الغلام بالغرور قال لا وفيه ايضا قال هشام
سمعت محمدا يقول رجل اشترى من صبي لم يأذن له ابوه او وصيه في التجارة
جارية فولدها ثم استحقها انسان فانه يأخذها وولدها رقيق والنسب ثابت
وكذلك ان اشتراها من عبد محجور عليه كذا ذكر في كتاب الغرور من الذخيرة
وهل يرجع المشتري على الصبي المحجور عليه بالثمن يعني المسألة من فروع مسألة ايداع
الصبي وقد مر ذكرها صبي اشترى جارية ثم احتلم فعليه الاستبراء في فتاوى قاضي ظهير
الدين رحمه الله *في مسائل الاجارات* اذا اجر الاب او الجد ابو الاب او وصيهما
الصبي في عمل من الاعمال فهو جائز لان لهؤلاء ولاية استعمال الصغير من غير عوض
بطريق التهذيب والرياضة فمع العوض اولى ولا ولاية للجد مع قيام ولاية الاب
ووصي الاب مقدم على الجد وقد ذكرنا ترتيبه في مسائل البيوع ولا يجوز اجارة غيرهم
اذا كان له منهم احد لانه لا ولاية لاحد على الصغير حال قيام واحد منهم فان لم يكن
واحد من هؤلاء فآجره ذو رحم محرم من الصغير ان كان الصغير في حجره جاز بطريق التهذيب
والرياضة لانه يملك تأديبه فيجوز فيملك اجارته وان كان في حجر ذي رحم محرم فآ
جره ذو رحم محرم آخر هو اقرب من الذي كان الصغير في حجره او ان يكون في حجر الام
فآجرته امه جاز عند ابي يوسف رح وقال محمد رح لا يجوز وللذي ولي الاجارة على
الصغير ان يقبض الاجرة لانه من حقوق العقد فيتعلق بالعاقد وليس له ان
ينفقها عليه لانها مال الصغير وليس لغير الاب والجد ووصيهما ولاية التصرف
في مال الصغير وكذلك اذا وهب للصغير شيء فللذي الصغير في حجره ان يقبضه

ولكن

ولكن لا ينفق على الصغير لما قلنا وعن محمد رح استحسن ان ينفق عليه ما لا بد له
منه لان في تأخيره ذلك ضررا بالصغير وفي وصايا المنتقى احد الوصيين لو
اجر اليتيم في قياس قول ابي حنيفة رح ولا لو اجر عبده وقال محمد رح لو اجر عبده
وللاب والجد ووصيهما اجارة رقيق الصغير ودوابه وعقاره وسائر امواله
لانهم يملكون البيع فيملكون الاجارة وليس لغير هؤلاء ممن كان الصغير في حجره
ولاية اجارة اموال الصغير من العروض والعقار والحيوان وغيرها لانه ليس لغير
هؤلاء ولاية التصرف في مال الصغير وعن محمد رح انه قال استحسن ان يواجروا
عبده لانه ظهرت ولا يتهم في نفس الصغير نظرا له فكذا يظهر ولا يتهم في
ماله نظرا له قال وكذلك استحسن ان ينفقوا عليه ما لا بد منه فان لم يكن ابو الصغير
حايكا لم يكن لمن هو في حجره ان يسلمه الى حايك لان التصرف للصبي مقيد
بالنظر وفي هذا ضرر لانه من خسايس الحرف ودناءة المكاسب تضع شرف
المناصب وخسة الحرف تبقى عارها وتسير آثارها لانها مما تعير به الاعقاب
على مر الاحقاب ولو اجر الاب او الجد ابو الاب او وصيهما الصغير ثم بلغ الصغير
في المدة فهو بالخيار ان شاء مضى على الاجارة وان شاء فسخ لان في ابقاء الاجارة
ضررا في حقه عند ابي حنيفة رح فقال ارايت لو تفقه وولي القضاء اكنت اتركه
يخدم الناس وقد اجره ابوه فهذا قبيح جدا فرق بين نفسه وماله حتى ان الاب او الجد
او وصيهما اذا اجر دارا للصغير او عبده سنين معلومة ثم بلغ الصغير لم يكن للصغير
ان يفسخ الاجارة والفرق يعرف في اجارات الاصل والذخيرة والصبي اذا اجر
نفسه ثم بلغ لا يكون له ان يفسخ الاجارة والعبد المحجور عليه اذا اجر نفسه للخدمة سنة
فاعتق في نصف السنة لا يكون للعبد ان يفسخ الاجارة ويكون اجرة ما مضى للمالك
واجر ما بقي من العبد وان اجر المولى ثم عتق في نصف السنة كان للعبد ان يفسخ
الاجارة فيما بقي وان شاء امضى فان اجاز الاجارة والمولى كان اجره باجرة معلومة
معجلة او استعجله الاجرة بعد الاجارة كان جميع الاجرة للمولى وان لم يستعجل الاجرة واختار
العبد المضي على الاجارة فاجر ما مضى للمولى واجر ما بقي للعبد الا ان المولى هو الذي يتولى
قبض جميع الاجرة وليس للعبد نقضها بعد اختياره المضي عليها وموضع المسألة آخر

كتاب التحري من الاصل الى ههنا كتب من الذخيرة ومن فتاوى القاضي الامام فخر
الدين ومن فتاوى القاضي الامام ظهير الدين وفي فوائد صاحب المحيط اذا اجره
الاب او الجد او القاضي الصغير في عمل من الاعمال فهو جائز قال بعض المشايخ هذا اذا اجره
باجر المثل اما اذا اجره باقل منه فانه لا يجوز وافتى صاحب المحيط انه يجوز وان كان اقل
باجر المثل وفي العتابي الوصي اذا استاجر نفسه او عبده لليتيم لا يجوز وان
استاجر الوصي نفس اليتيم لنفسه او عبد اليتيم لنفسه جاز في قياس قول ابي حنيفه
وابو يوسف رح اذا كان باجرة ليس فيها غبن مقدار ما لا يتغابن الناس فيه
اما الاب اذا اجر نفسه للصغير او اجر ماله للصغير او استاجر الصغير لنفسه فلا شك
في جواز هذه الاجارة لانه يملك شراء مال الصغير لنفسه وان لم يكن ذلك انفع
للصغير ولو استاجر الاب ابنه البالغ فعمل الابن لا اجرة له لان خدمة الاب مستحقة
على الابن فالاجارة وقعت على ما هو مستحق عليه بدون الاجارة وان استاجر
الابن الاب للخدمة لم يجز ولكن لو عمل فله الاجر لان الابن مامور بتوقير ابيه وفي
استخدامه اياه ازراء به وفي المسئلتين لا فرق بين ان يكون احدهما مسلما او ذميا
قال القدوري رح احد الوصيين يملك ان يواجر الصبي في قول ابي حنيفة رح ولا يواجر
عبده ولو كان وصي يتيمين فاستاجر لاحدهما مال الآخر لا يجوز كما لو باع مال
احدهما من الآخر والاب لو فعل ذلك ينبغي ان يجوز كما في البيع الصبي المحجور عليه اذا
اجر نفسه لم يجز وكذا العبد المحجور عليه اذا اجر نفسه فان عمل وسلم من العمل وجب
الاجر المسمى استحسانا وان هلك من العمل فان كان الصبي محجورا عليه فعلى عاقلة
المستاجر ديته وعليه الاجر فيما عمل له الصبي قبل الهلاك وان كان عبدا محجورا عليه
فعلى المستاجر قيمته ولا اجر عليه فيما عمل له العبد لان المستاجر صار غاصبا للعبد
بالاستعمال فاذا ضمن ملكه من ذلك الوقت فصار مستوفيا بملكه بخلاف الحر لانه لا
يضمن بالغصب وانما يضمن بالجناية وضمان الجناية لا يفيد الملك فلهذا افترقا
الوصي او المتولي اذا اجر منزل اليتيم او الوقف بدون اجر المثل هل يلزم المستاجر اجر
المثل ام يصير غاصبا بالسكنى ولا يلزمه شيء ذكر محمد بن الفضل في فتاواه انه يجب ان
يكون غاصبا على اصول علمائنا رحمهم الله تعالى وذكر الخصاف في كتابه ان المستاجر لا

يكون

يكون غاصبا بل يلزمه اجر المثل والقاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رح كان يفتي
بقول الخصاف حتى حكي عنه انه قال لو غصب انسان دارا وقفا او دار صبي يجب اجر
المثل واذا كان فتياه في الغصب هكذا فما ظنك في هذا والفتوى على انه يجب اجر المثل
في هذه الصورة بالغا ما بلغ الا اذا انتقص المنزل بسكنى المستاجر وكان ضمان النقصان
انفع لليتيم والوقف او نقصها الزراعة وكان ضمان النقصان انفع لليتيم
فحينئذ يجب ضمان النقصان فالحاصل انه ينظر الى نقصانه والى اجر المثل فايهما كان
اكثر يجب ذلك للوقف والصغير هكذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى القاضي الامام فخر
الدين وفي فتاوى القاضي الامام ظهير الدين وذكر القاضي الامام فخر الدين ايضا
رجل غصب ارضا وقفا او ارضا للصغير قال بعضهم يضمن الغاصب اجر المثل
للوقف والصغير وفي ظاهر الرواية لا يضمن فلو ان هذا الغاصب اجر من غيره هذه
الارض المغصوبة كان على المستاجر للغاصب الاجر المسمى وفي مسائل الشيوع من
فوائد صاحب المحيط اذا اشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف او كانت للصغير
يجب اجر المثل صيانة للوقف وللصغير وفي وقف التجنيس والفتوى في غصب العقار
والدور الموقوفة بالضمان كما ان الفتوى في غصب منافع الوقف بالضمان وفي
آخر الفصل الثامن من اجارات الذخيرة وهكذا القول فيمن سكن دار صغير
او حانوت صغير وانه معد للاستغلال انه يجب اجر المثل الا اذا انتقص بسبب سكناه
وضمان النقصان انفع في حق الصغير فحينئذ يجب ضمان النقصان الوصي اذا
اجر ارض اليتيم اجارة طويلة رسمية ثلاث سنين يجوز ذلك فكذلك ابو الصغير
والمتولي لان الرسم في الاجارة الطويلة ان يجعل شيء يسير من مال الاجارة بمقابلة السنة
الاولى ومعظم المال بمقابلة السنة الاخيرة فان كانت الاجارة لارض اليتيم او الوقف
لا يصح الاجارة في السنة الاولى لانها يكون باقل من اجر المثل فلا يصح واذا استاجر ارضا
لليتيم او الوقف بمال اليتيم او الوقف ففي السنة الاخيرة يكون الاستيجار باكثر من
اجر المثل فلا يصح واذا فسدت الاجارة في البعض في الوجهين هل يصح فيما كان
خيرا لليتيم والوقف على قول من يجعل الاجارة الطويلة عقدا واحدا لا يصح وعلى قول من
يجعلها عقودا يصح فيما كان خيرا لليتيم ولا يصح فيما سواه والظاهر هو الفساد في الكل

الوصي اذا اجر ارضاً لليتيم واستاجرها وصي آخر ليتيم آخر لاتصح هذه الاجارة لانها
ان كانت خيراً لاحد اليتيمين يكون شراً في حق الآخر فلا يخلو بهذه الاجارة عن
الضرر باحد السمين وطريق تصحيح الاجارة الطويلة في ارض اليتيم والوقف ان
يجعل آخر السنين كلها مقدار اجر المثل ثم ان الوصي او المتولي الوقف يبرئ المستاجر
عن اجر السنين الاولى فيصح ذلك عند ابي حنيفة ومحمد بهذه الجملة في فتاوى قاضيخان
ورأيت في مختصر العصام اذا اجر الوصي دار اليتيم مدة طويلة جاز وذكر في وقف
الفتاوى ان اجارة دار الوقف اكثر من سنة واحدة ان شرط الواقف ان لا تواجر
اكثر من سنة واحدة لا يجوز وان لم يشترط تكلموا فيه والمختار انه يفتى في الضياع بالجواز
في ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع يفتى بعدم الجواز
فيما زاد على السنة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا امر يختلف باختلاف الزمان والموضع
ذكر في الجامع الاصغر الوصي اذا اجر دار اليتيم باجر المثل ثم زيد لا ينقض الاجارة ولو زادت
الاجرة لدار الوقف هل يفسخ فيه اختلاف المشايخ على ما عرف في كتاب الوقف وذكر
الحاكم في شروط ابراء الاب والوصي والمتولي المستاجر عن الاجرة يصح فيما باشروه
ويضمنون للوقف والصغير ويبرى المستاجر في القضاء ولا يبرا فيما بينه وبين الله تعالى
وذكر فيه ايضاً الاب والوصي اذا ناقض الاجارة يجوز وكذا الوكيل بالاجارة اذا ناقض
صح الا اذا زرع المستاجر لان الفسخ لا يصح في هذه الحالة اذ هي تبقى لو مضت المدة فكيف
يفسخ والمدة قائمة والوكيل بالبيع لا يملك الفسخ بعد القبض والوكيل بالاستيجار ان
كانت الدار مسلمة الى المستاجر لا يصح فسخه وان لم يسلم اليه وهي في يد الوكيل صح فسخه
وذكر في سير العيون القاضي اذا استاجر اجيراً لليتيم او امين القاضي اذا استاجر
اجيراً للمسلم باكثر من اجر المثل بما لا يتغابن الناس فيه فعمل الاجير وانقضت المدة والزيادة
باطلة ولا يجب على المستاجر من ماله شيء من الزيادة ولو قال استاجرت وانا اعلم
انه لا ينبغي والاجر كله في ماله كذا ذكر في سير العيون وانما لا يلزمه شيء اذا لم يعلم لان القاضي
وامينه اذا باشر عقداً لا يلزمه العهدة ولا يتعلق به حقوق العقد ولا يلزمه الخصومة
لان الخصومة لو لزمت القاضي لم يحكم فيما هو خصم فيه ولو استاجر الوصي والمتولي
باكثر من اجر المثل بغبن فاحش فالاجر على الوصي والمتولي ومسئلة المتولي في وقف

الملتقط الوصي اذا انفق من مال اليتيم على باب القاضي في خصومة كانت
للصغير او عليه ما انفق على وجه الاجارة باجر المثل لا يضمن وما كان على وجه الرشوة
يضمن في اجارات الجامع الصغير العتابي وفي فتاوى قاضيخان وياتي شيء منه
في مسائل الوصايا وذكر القاضي الامام فخر الدين في فصل الاجارة الفاسدة
من اجارات فتاويه رجل استاجر رجلا ليعلم غلامه او ولده شعراً او ادباً او
خطاً او حساباً او حرفة من الخياطة ونحوها ان بين لذلك وقتاً معلوماً
ستة اشهر وما اشبه ذلك جاز ويجب المسمى تعلم او لم يتعلم في تلك المدة
اذا اسلم الاستاد نفسه لذلك وان لم يبين لذلك وقتاً كانت الاجارة
فاسدة حتى لو تعلم يستحق اجر المثل وان لم يتعلم لا يجب شيء قال رح وهكذا ذكر
في العدة فانه قال وسعد العقد على المدة حتى يستحق المعلم الاجر بتسليم النفس
علم او لم يعلم ولو شرط على الاستاد ان يحذقه لا يصح الاجارة لان الحذاقة
ليس لها غاية معلومة وذكر في الاصل في باب اجارة الرقيق انه اذا لم يبين
المدة فيه روايتان والاصح انه يجوز وذكر فيها ايضاً رجل دفع غلامه الى حائك
على ان يقوم عليه الاستاذ شهراً معلومة في تعليم النسج على ان يعطي الاستاد
كل شهر درهماً للمولى فهو جائز ويكون هذا اجارة للغلام وذكر في العدة ولو دفع
ابنه الى رجل ليعلمه حرفة كذا حتى يعمل الصبي ستة اشهر فهذا فاسد واذا عمل يجب اجر
المثل وكذا لو قال الاب امسك ولدي وانفق عليه شهراً حتى اعطيك كذا
لا يصح ويرجع عليه بما انفق ولو دفع غلامه او ولده الى الاستاد ليعلمه عملاً ولم يشترط
احدهما الاجر على الاستاد او على المولى فلما علم العمل اختلفا فطلب الاستاد اجرة
من المولى وطلب المولى اجرة العبد او الولد من الاستاد قالوا يرجع في ذلك
الى العرف والعادة ان الاجر على من يكون فيحكم العرف قال شمس الائمة السرخسي
رحمه الله كان شيخنا الامام رح يقول عرف ديارنا في الاعمال التي يفسد المتعلم
فيها بعض ما كان متقوماً حتى يتعلم نحو عمل ثقب الجواهر وما اشبه ذلك فما كان من
جنس ذلك يكون الاجر على المولى ان كان مسمى وان لم يكن مسمى فاجر المثل
عليه للاستاد وما لم يكن من جنس هذا يجب الاجر على الاستاد بهذه الجملة في فصل

الاجارة الفاسدة من فتاوی القاضی الامام فخر الدین وفی اجارات فتاوی
الدیناری بهذا اللفظ مردی پسر نارسیده را بخانه اورد که من ترا نان و
جامه بدهم کارهای من بکن و ترا نیز پیشه بیاموزم دو سال کار وی کرد
یجب علیه اجر المثل وذکر فیها ایضا بهذا اللفظ مردی پسر نارسیدهٔ خود را
بپیشه داده است وحفظ کرده و پسر نارسیده است باز می خواهد که به
دارد تواند یا نی حال چه اسهی مگر که گوید من پسر را این پیشه همی آموزم و پسر
را مزد آنکه آموخته است واجب شود وقال ایضا پسر نارسیده را داد تا
پیشه آموزد و مزد معین کرد روا باشد سواء فعل الاب ذلک او الام استحسانا
و اگر پدر بمیرد مزد از مال پسر بگیرد و اگر از ترکه گیرد از حساب پسر محسوب
باشد چنان که اندر ضمان کابین زن پسر است وسئل شیخ الاسلام برهان
الدین رح مادر نارسیده یکی را مزد کرد تا نارسیده را در چهار سال پیشه آموزد
این نارسیده را بر استاد مزد واجب شود یا نی اجاب اگر گفته
باشد که چهار سال کار تو کند شود وهکذا رایت فی فوائد شیخ الاسلام نظام
الدین رح وفی فوائد صاحب المحیط صبی عاقل اجر نفسه من رجل باذن ابیه لیعلمه
حرفة معینة فی سنین علی ان یعمل بهذا الصبی لمعلمه السنة الثالثة بثلاثة دنانیر
فعمل الصبی فی السنة الثالثة اربعة اشهر وامتنع عن العمل هل للمعلم ان یرجع علی
الصبی بما یخص من ثلاثة دنانیر لبقیة المدة اجاب له ذلک وفی فوائد
صاحب المحیط بهذا اللفظ یکی بنزدیک دیگری امد است که مرا فلان کار
بیاموز این مرد وبرآن کار آموخت واز دنیا رفت شاگرد از ورثه
استاد مزد کار کرد خود می خواهد تواند یا نی اجاب بعرف نگرند اگر در عرف
چنین شاگرد را استاد چیزی بدهد درین صورت مزد واجب شود وفی
فتاوی القاضی الامام فخر الدین من له ولایة اجارة الصغیر اذا استاجر استاذا لیعلم
الصغیر عملا فی تلک السنة فلما مضی نصف السنة ولم یعلمه کان للمستاجر
ان یفسخ الاجارة وفی اجارات الملتقط ولو دفع ابنه الصغیر الی استاد
لیعلمه حرفة کذا فی اربع سنین وشرط علی الاب انه ان حبسه عنه قبل اربع سنین

فللاستاد

فللاستاد علیه مائة درهم فحبسه بعد ثلاث سنین لا یطالبه بالمائة ولکن
باجر مثل عمله واستیجار المعلم لتعلیم القرآن یجوز فی زماننا ویجبر ابو الصبی علی
اعطاء الاجرة وروایة الاصل عن اصحابنا انه لا یجوز ورایت فی بعض الکتب
لا یجوز ان یستاجر رجلا لیعلم ولده القرآن او الفقه او الفرائض او یؤمهم فی
رمضان او یؤذن لهم وهذا عندنا وعند الشافعی رحمه الله یجوز وکثیر من مشایخنا
وافقوا بقول الشافعی فی جواز هذه الاجارة مثل نصر بن یحیی وعصام بن یوسف
وغیرهما وروی عن ابی نصر بن سلام انه افتی بتجبیر باب والد الصبی لاجل الاجر
وذکر فی العمدة لو امتنع ابو الصبی من اداء الوظیفة الی المعلم یجبر علی طراسم چون
فحوله و پنج شنبهی وعیدی ونقل عن رکن الاسلام ابی الفضل الکرمانی انه کان
یکتب فی الفتوی پدر معلم را خشنود کند وهکذا کان یفتی ظهیر الدین المرغینانی
والحیلة ان یستاجر المعلم مدة معلومة ثم یامره بالتعلیم وذکر فی اجارات الذخیرة
استاجر دابة لیرکبها فحمل علیها مع نفسه صغیرا لا یمکنه استعمال الدابة ولا التصرف فیها
ضمن بحساب ما زاد لان الصغیر اذا کان بهذه الصفة فحمله وحمل شیء آخر سواء وذکر
بعد هذا ایضا بورقة استاجر دابة لیرکبها فحمل علیها صبیا صغیرا فعثرت الدابة
من حمله فهو ضامن لانه خالف لان الصبی لا یستمسک بنفسه علی الدابة بمنزلة
الحمل وان اردف مع نفسه صبیا یستمسک بنفسه علی الدابة ضمن نصف القیمة
فثبت ان وضع الصبی علی الدابة حمل ولیس بارکاب والحمل مع الرکوب جنسان مختلفان
فصار به غاصبا ضامنا ورایت فی کتاب الفوائد سئل صاحب المحیط عن امرأة
لها ولد صغیر وللصغیر دار هل لها ان تسکن فی دار ولدها الصغیر قال ان لم یکن
لها زوج لها ذلک بحکم الحاجة وان کان لها زوج لیس لها ذلک لان سکناها
وجب علی الزوج فلا تکون محتاجة الی السکنی وکذلک ان کان لها مال وان
سکنتها بغیر امر الزوج هل یأثم قال نعم وهل یجب علیها اجر المثل قال ینظر ان کان
للصغیر ید قائمة بحیث یقدر علی المنع والتسلیم بان کان الولد ولد عشر سنین
او اکثر لا اجر علیها لانه لم یوجد التسلیم وان لم یکن للصغیر ید قائمة بان کان الولد
صغیرا یجب علیها اجر المثل وهو جواب المشایخ اما علی جواب الکتاب فلا اجر

الام اذا سكن مع زوجها في دار ولدها

عليها لانها صارت غاصبة والفتوى على جواب المشايخ وقال القاضي الامام
فخر الدين جاز للام ان تسكن دار ولدها الصغير وان كان لها زوج ولا يجب عليها
اجر المثل وفي الجامع الاصغر اذا مات عن منزل وابن صغير وامراة فتزوجت المراة
فلاخوة الميت ان يمنعوا زوجها عن دخول المنزل وان يأخذوا الابن منها وفي
آخر الفصل الثامن من اجارات الذخيرة رجل اقعد صبيا مع رجل يعمل معه فاتخذ له
هذا الرجل الكسوة ثم بدا للصبي ان لا يعمل معه قال ان اعطاه كرباسا والصبي هو الذي
يتكلف خياطته لم يكن للرجل على الكسوة سبيل لان الصبي ملكه بخياطته فانقطع عنه
حق الدافع وقد ذكرنا في مسائل العارية لو اتخذ لتلميذه ثيابا في نوع التلميذ فاراد
ان يدفع الى غيره ليس له ذلك الا اذا بين وقت الاتخاذ انها عارية رجل استأجر ظئرا
لترضع ولده سنة فارضعته شهورا ثم مات الاب فقالت عمة الصغير للظئر
ارضعيه حتى نعطيك الاجر فارضعته شهورا بعد ذلك قالوا ان لم يكن للصغير
مال حين استأجر الاب الظئر كانت الاجرة عليه من ماله فاذا مات بطلت الاجارة
فاذا قالت العمة ما قالت بعد موت الاب ولم يكن العمة وصية كان ذلك
استيجارا من العمة فيكون الاجر عليها وان كانت العمة وصية من جهة الاب
ترجع بذلك على الصغير اذا استقاد الصغير مالا وان كان للصغير مال حين استأجرها
الاب لا يبطل الاجارة بموت الاب ولو لم يكن للصغير مال حين استأجرها الاب
ثم اصاب الصغير مالا كيف الحكم فيه قال القاضي الامام ظهير الدين في فتاوه
سئل والدي عن هذه المسئلة فاجاب فقبل اجر ما بقي في مال الصغير واجر ما مضى على
الاب وفي اجارة الظئر اذا لم يشترط عليها الارضاع في منزل الاب فلها الخيار
ان شاءت ارضعت في منزل الاب وان شاءت في منزلها وان شرط
عليها الارضاع في منزل الاب ارضعته في منزل الاب استأجر ظئرا لترضع ولده
سنة بمائة على انه ان مات الصبي قبل السنة فالدراهم كلها يكون للظئر فسدت
الاجارة لانه شرط مخالف مقتضى العقد استأجر ظئرا اشهرا فلما مضى الشهر ابت
الظئر ارضاعه باجر المثل والصبي لا يأخذ ثدي غيرها قال محمد رح تجبر على ارضاعه
باجر المثل قيل هذا اذا لم يكن لها زوج اما اذا كان لها زوج ولم ياذن لها في ذلك

كان

97

كان للزوج ان يمنعها وان خيف الهلاك على الصغير وتمامه ينظر في اجارات
الذخيرة وليس على الظئر ان يعمل لابوي الصغير شيئا وعليها غسل الصغير و
القيام بمصالحه واصلاح دهنه وطعامه ولا يجب عليها ثمن شيء من
ذلك ولو ضاع الصبي من يدها او وقع فمات او سرق شيء من حلي الصبي
او ثيابه فلا ضمان على الظئر وليس للظئر ولا للام ان تفسخ الاجارة الا بعذر هذه
كما في سائر الاجارات والعذر لاهل الصبي ان لا يأخذ لبنها او تتقاء لان المقصود
لا يحصل متى كانت الحالة هذه وكذلك اذا حبلت لان الحبل يفسد اللبن و
كذلك اذا مرضت لان اللبن يفسد بسائر انواع المرض وكذلك ان كانت
سارقة لانهم يلحقهم زيادة ضرر وكذلك اذا كانت فاجرة بينة الفجور وكذلك
اذا ارادوا السفر وابت هي الخروج معهم وكذلك اذا كانت سيئة الخلق بذية
اللسان وتمام هذا ينظر في الذخيرة وكل ما يضر بالصبي نحو الخروج من المنزل الذي فيه
الصبي زمانا كبيرا وما اشبه ذلك فلهم منعها عنه وما لا يضر فليس لهم منعها
عنه لحاجتها الى ذلك ويصير ذلك القدر مستثنى من الاجارة كاوقات الصلاة
ونحوها ومعنى قوله وكلما يضر بالصبي يعني كلما يضر بالصبي لا محالة اما ما كان
فيه وهم الضرر فليس لهم منعها عنه الا ترى انها لا يمنع عن تمكين الزوج
في منزلها مع ان فيه وهم الضرر ولو استأجر امراته لترضع ولده منها فارضعت
ذكر القدوري وشمس الائمة انه لا اجر لها لان ذلك مستحق عليها ديانة
قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن وان كانت لا تجبر على ذلك كما لو
استأجرها على كنس البيت وغسل الثياب والطبخ والخبز وان استأجرها
بعد الطلاق فان كان الطلاق رجعيا فكذلك لعدم انقطاع ملك
النكاح وان كان الطلاق بائنا ففي ظاهر الرواية يجوز وروى عن ابي حنيفة رح
انه لا يجوز وان استأجرها بعد انقضاء العدة لارضاع ولده منها جاز فاذا
تزوجها بعد ذلك قبل انقضاء مدة الاجارة لا رواية لهذه المسئلة وسئل
ظهير الدين المرغيناني عنها قال لا تبطل الاجارة لان الحكم لا يثبت بتوهم
الفائدة اما يبقى بوهم الفائدة وهنا وهم الفائدة ثابت بان يطلقها

بعد ذلك بهذا الذي ذكرنا اذا استاجر امراته لارضاع ولده منها على
ان يكون الاجر على الاب فان كان للصغير مال فاستاجر الاب امراته
على ارضاع ولده منها روى ابن رستم عن محمد رح انه يصح الاجارة ويكون
لها الاجر وبعض المشايخ اخذوا بهذه الرواية وبهذا لان الارضاع بمنزلة
النفقة وان كان للصغير مال تجب نفقته على الوالد فكان لها الاجر في
مال الصغير وان استاجرها لارضاع ولده من غيرها جاز وان استاجر
خادمها لارضاع ولده منها لا يجوز وان استاجر مكاتبتها جاز ولا باس للمسلمة
ان ترضع ولد الكافر باجر واذا استاجر ظئرا ثم ظهر انها كافرة او مجنونة او زانية
او حمقاء كان له ان يفسخ الاجارة ولو اجرت المراة نفسها من قوم آخرين
ترضع لهم صبيا ولا يعلم اهلها الاولون بذلك فارضعت حتى فرغت
فانها قد اثمت لانها قد خانت ولها الاجر كاملا عن الفريقين لانه حصلت
مقصود الفريقين ولا يتصدق بشيء منه كذا ذكره في المبسوط وفي فتاوى
قاضيخان واذا استاجر الرجل امته او اخته او ابنته لترضع ولده جاز
ويجب الاجر لانه ليس عليهن ارضاع ولده لا شرعا ولا عرفا ومن سوى
الاب والجد والوصي والقاضي اذا استاجر ظئرا لليتيم كان اجنبيا كسائر
الاجانب واذا لم يكن لليتيم ام ترضعه ولا مال له فاجر رضاعه يكون
على اقاربه بقدر ميراثهم لان اجر الرضاع بمنزلة النفقة ولا يجب على من
لا يجب عليه النفقة اجرة الختان تجب على الاب ام على الصبي
افتى صاحب المحيط ان كان للصبي مال ففي ماله وان لم يكن له مال فعلى
الاب كالنفقة **في مسائل القسمة** واذا اصطلح الشركاء على القسمة
واقتسموا جاز الا اذا كان فيهم صغير فحينئذ لا بد له من امر القاضي بالقسمة
لانه لا ولاية لهم عليه واذا حضر وارثان واقاما بينة على الوفاة وعدد الورثة
والدار في ايديهم ومعهم وارث غائب قسم القاضي بطلب الحاضرين و
ينصب وكيلا لقبض نصيب الغائب وكذا لو كان مكان الغائب
صبي يقسم وينصب وصيا لقبض نصيبه ولا بد من اقامة البينة على موته

عند

عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقسمها باعترافهم وان كانوا مشترين
لم يقسم مع غيبة احدهم وان كان العقار في يد الوارث الغائب او شيء منه
لم يقسم مع غيبة احدهم وكذا لو كان في يد مودعه وكذا اذا كان في يد الصغير
لان القسمة قضاء على الغائب والصغير باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر
عنهما وامين الخصم ليس بخصم عنه فيما يستحق عليه والقضاء من غير خصم
لا يجوز ولا فرق في هذا الفصل بين اقامة البينة وعدمها هو الصحيح وقول محمد رح
في الاصل لم يقسم حتى يقوم البينة مراده واذا حضر وكيل الغائب ووصي
الصغير فان حضر وارث واحد لم يقسم وان اقام البينة لانه لا بد من حضور
خصمين لان الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصما بخلاف ما اذا كان الحاضر اثنين على
ما بينا هذه الجملة في الهداية وذكر في الذخيرة فلو حضر وارث كبير ومعه صغير
وطلب القسمة من القاضي واراد ان يقيم بينة على الميراث فالقاضي ينصب
وصيا عن الصغير ويسمع البينة عليه ويقسم الدار وفرق بين هذا وبين ما اذا
كان الصغير غائبا فالقاضي لا ينصب خصما عنه ولا يسمع البينة من الحاضر و
الفرق عرف في الذخيرة وان كان بعض الورثة حضورا والبعض غيبا والدار
كلها او بعضها في يد الغائب وطلب الحاضر القسمة من القاضي واقام
البينة على الميراث فان كان الحاضر واحدا لا تقبل بينته ولا يقسم الدار وعن
ابي يوسف ان القاضي ينصب عن الغائب وكيلا ويسمع البينة عليه و
اذا حضر اثنان وباقي المسئلة بحالها فالقاضي يسمع البينة ويقسم الدار ويجعل
احد الحاضرين مدعيا والآخر مدعا عليه واحد الورثة ينتصب خصما عن الميت
وعن باقي الورثة قال والذي ذكرنا من الجواب فيما اذا كان بعض الورثة غائبا
وشيء من الدار في يديه فهو الجواب فيما اذا كان في الورثة صغير وشيء
من الدار في يديه حضر واحد من الكبار واقام البينة على الميراث وطلب
من القاضي القسمة لا يسمع بينته ولا يقسم بين الورثة ولو حضر اثنان
او ثلاثة تسمع البينة ويقسم ولا يحتاج الى نصب الوصي عن الصغير لصحة
القسمة وكذلك اذا كان بعض الورثة غائبا وقد حضر اثنان من الورثة

فالقاضي يسمع بينتهما ويقسم الدار ولا يحتاج الى نصب الوصي عن الغائب
لصحة القسمة بهذه الجملة في الذخيرة وفي الذخيرة ايضاً واحاله الى فتاوى ابي الليث
رح ضيعة بين خمسة من الورثة واحد منهم صغير وابنان غائبان وابنان
حاضران فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين وطالب شريكه الحاضر بالقسمة
عند القاضي واخبراه بالقصة فالقاضي يامر شريكه بالقسمة ويجعل وكيلاً
عن الغائب والصغير واذا قسم الشركاء فيما بينهم وفيهم شريك غائب او صغير
ليس له وصي لا تصح القسمة وان فعلوا ذلك بامر القاضي صحت القسمة فان
قدم الغائب واجاز قسمتهم جاز وكذا اذا بلغ الصغير واجاز جاز لان هذا
عقد له مجيز حال وقوعه فان الغائب مجيز وكذلك ابو الصغير او وصيه مجيز وكل
تصرف وعقد له مجيز حال وقوعه يتوقف فان مات الغائب او الوصي فاجاز
وارثه عملت اجازة الوارث عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد رح يبطل
القسمة ثم انما يعمل الاجازة من الغائب او من وارثه او من الوصي او من الصبي
بعد البلوغ اذا كان ما وقع عليه القسمة قائماً وقت الاجازة فاما اذا هلك فلا
كالبيع الموقوف على الاجازة وكما يثبت الاجازة بالقول صريحاً يثبت الاجازة دلالة
بالفعل كما في البيع المحض بهذه الجملة في الذخيرة واذا قسم الورثة التركة فيما بينهم ومعهم
وارث غائب وعزلوا نصيب الغائب فان كانت القسمة بغير قضاء فللذي
حضر ان ينقض القسمة وان كانت القسمة بقضاء فليس للذي حضر ان ينقض
القسمة واذا كان مكان الوارث الغائب موصى له بالثلث وهو غائب و
المسئلة بحالها فان كانت القسمة بغير قضاء فله ان ينقض القسمة وان كانت
بقضاء فليس له ان ينقض القسمة كالوارث وهو الاصح واذا لم يكن على الميت
دين ولكن مات بعض ورثته قبل القسمة وعليه دين او كان له وارث غائب
او صغير فاقتسم ورثة الميت الاول فلغرماء الميت الثاني ان ينقض القسمة وكذا الوارث
الغائب او الصغير اذا كبر ان ينقض القسمة كذا ذكر في الذخيرة وفي المبسوط واذا كان
في الورثة صغير وكبير فقاسم الوصي مع الكبير واعطاه حصته وامسك حصة
الصغير فهو جائز حتى لو هلك حصة الصغير لا يكون للوصي ان يرجع على الكبير وذكر

نسخة الذخيرة الاصل ان من ملك بيع شيء ملك قسمته لان في القسمة بيعاً
وافرازاً ومن ملك بيع شيء ملك افرازه ضرورة اذا عرفت هذا فنقول الاب
يقاسم مال ولده الصغير عقاراً كان او منقولاً بغبن يسير ولا يملك بغبن فاحش
لانه يملك بيع مال ولده الصغير عقاراً كان او منقولاً بغبن يسير ولا يملك بغبن
فاحش هكذا القسمة ووصي الاب في ذلك بمنزلة الاب الجد ابي الاب حال عدم
الاب واما وصي الام فانه يقاسم مال ولدها الصغير ما سوى العقار من تركة
الام اذا لم يكن للصغير احد ممن سمينا ولا يقاسم ماله من غير تركة الام المنقول والعقار
في ذلك سواء وكل جواب عرفته في وصي الام فهو الجواب في وصي الاخ والعم و
ابن العم يقاسم ما ورث الصغير من هؤلاء ما سوى العقار ولا يقاسم ما ورث
الصغير من غيرهم العقار والمنقول فيه على السواء لانه لا ولاية لهؤلاء على الصغير كما
لا ولاية للام هكذا في الذخيرة وذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح الاصل الوصي
نوعان وصي قوي ووصي ضعيف والقوي وصي الاب ووصي وصيه ووصي
الجد عند عدم الاب ووصي القاضي والضعيف وصي الام ووصي الاخ ووصي
العم ونحوهم فحكم الوصي الضعيف على الصغير كحكم الوصي القوي على الكبير الغائب
يبيع منقولات الصغير ما ورث من امه او عمه لانه قائم مقام الام والاخ والعم ولهم
ولاية الحفظ دون التصرفات قال وانما يملك الوصي الضعيف هذا القدر من
التصرف عند عدم الوصي القوي اما حال وجود الوصي القوي فانه لا يملك
التصرف في مال الصغير اصلاً وفي هذه الصورة ليس للوصي الضعيف سوى
القيام على مصالح موصيه كتنفيذ الوصية وقضاء الدين ونحوهما وبيان
مراتب الاوصياء يأتي في مسائل الوصايا وذكر في الذخيرة ولا يجوز قسمة المملوك على
ابنه الحر ولا يجوز قسمة الملتقط على اللقيط كما لا يجوز بيعه ولا يجوز قسمة الوصي بين
الصغيرين كما لا يجوز بيعه ولا مال احدهما من الآخر بخلاف الاب فانه اذا قسم
مال اولاده الصغار بينهم يجوز كما لو باع مال بعض اولاده الصغار من البعض والحيلة
في ذلك للوصي ان يبيع حصة احد الصغيرين مشاعاً من رجل ثم يقاسم مع المشتري
حصة الصغير الذي لم يبع نصيبه ثم يشتري حصة الصغير الذي باع نصيبه لذلك

الصغير وانما جازت بهذه القسمة لانها جازت بين اثنين بين المشتري وبين
الوصي والوصي اذا قاسم مالا مشتركا بينه وبين الصغير لا يجوز الا اذا كان للصغير
فيها منفعة ظاهرة عند ابحنيفة رح وعند محمد لا يجوز وان كان للصغير منفعة
ظاهرة ويجوز للاب ان يقاسم مالا مشتركا بينه وبين الصغير وان لم يكن فيه منفعة
ظاهرة هكذا ذكر في الذخيرة وذكر شيخ الاسلام ابو بكر رحمه الله في شرح الاصل اذا قسم
الوصي التركة وعزل لكل واحد نصيبه فهذا اربع مسائل احدها ان يكون الورثة
كلهم صغارا ليس فيهم كبير فقسم الوصي وعزل حصة كل واحد منهم فانه لا يجوز هذه
القسمة حتى لو هلك نصيب احدهم بعد القسمة فانه يهلك على الشركة وما بقي يبقى
على الشركة لان الوصي تولى القسمة من الجانبين وانه لا يجوز لان القسمة معنى البيع
والشراء او فيعتبر بالشراء ولو اشترى مال احد الصغيرين للصغير الآخر لا يجوز لانه و
لي الشراء من الجانبين والاب لو فعل ذلك يجوز على ما قررناه والحيلة في ذلك
ما بينا انه يبيع الوصي حصة احد الصغيرين مشاعا من رجل واذا كان الوارث اثنين
ثم يقاسم مع المشتري حصة الصغير الذي لم يبع نصيبه ثم يشتري حصة الصغير الذي
باع نصيبه هذا اذا كان الصغير اثنين وهما الوارث لا غير اما اذا كان الوارث
ثلاثة وهم صغار فالحيلة احد امرين اما ان يبيع حصة الصغيرين من رجل مشاعا
ولا يبيع حصة الثالث ثم يقاسم حصة الصغير الذي لم يبع نصيبه مع المشتري
ويكون جائزا لان القسمة جرت بين اثنين وهما المشتري والوصي ثم يشتري
حصة كل واحد من الصغيرين مفرزا ولا يكفيه ان يبيع حصة واحد من الصغار
ثم يقاسم لان القسمة فيما بين الصغيرين انما يتولاها الوصي لا غير وانه لا يجوز و
الوجه الآخر من الحيلة ان يبيع جميع التركة من رجل ثم يشتري حصة كل واحد من
الصغار مفرزا من المشتري والمسئلة الثانية ان يكون الورثة صغارا وكبارا
والكبار غيب وفي هذه الصورة لا يجوز قسمته ايضا لان الكبار اذا كانوا
غيبا فله ولاية القسمة على الكبار في العروض كما كان له ولاية البيع واذا كان
له ولاية القسمة في العروض على الكبار صار كان الكل صغار واذا كان
الكل صغارا فقاسم لم يجز لانه تولى القسمة من الجانبين فكذا هذا واما قسمته

في العقار

في العقار فباطلة على الكبار لانه لا يلي بيع العقار على الكبار حال غيبتهم فكذا لا
يلي القسمة والثالثة اذا كانوا صغارا وكبارا فعزل نصيب الكبار وهم حضور فد
فعه اليهم وعزل نصيب الصغار جملة ولم يفرز نصيب واحد من الصغار جاز
لان القسمة لم تجز بين الصغير والصغير حتى يكون الوصي متوليا القسمة من الجانبين
وانما جرت القسمة بين الكبار والصغار فيكون هذه قسمة جرت بين
اثنين والرابعة اذا عزل نصيب كل واحد من الصغار والكبار وقسم بين الكل
فان القسمة في الكل فاسدة لان القسمة بين الكبار والصغار ان جرت بين اثنين
فالقسمة فيما بين الصغار وجدت من الواحد فلم تجز القسمة في حق الصغار واذا لم تجز
في حق الصغار لا يجوز في حق الكبار لان من حكم القسمة انها متى جازت تميز حق
بعض الشركاء عن البعض ولم يوجد ذلك في هذه القسمة فاما اذا دفع الى الكبار
نصيبهم وامسك حصة الصغار جملة غير مفرزة ثم قسم حصة الصغار فيما بينهم
فالقسمة بين الصغار والكبار صحيحة لانها جرت بين اثنين بين الكبير والوصي
والقسمة بين الصغار لا يجوز لان الوصي يتولى القسمة من الجانبين فتفسدت
القسمة الثانية وبقيت الاولى صحيحة وذكر في الذخيرة وان كان فيهم صغير وكبير حاضر
وكبير غائب فعزل الوصي نصيب الكبير الغائب مع نصيب الصغير وقاسم
الكبير الحاضر فعلى قول ابحنيفة جازت قسمته في العقار والعروض وعلى قولهما يجوز
في العقار ولا يجوز في العروض كما في البيع واذا اقتسم الوصيان المال فاخذ احدهما نصيب
بعض الورثة واخذ الآخر نصيب البعض لا يجوز عند الكل واذا غاب احدهما فقاسم الآخر
الورثة لا يجوز عندهما خلافا لابي يوسف رح واذا نصب القاضي وصيا لليتيم
في كل شيء فقاسم عليه في العقار والعروض جاز لان وصي القاضي يملك بيع
مال الصغير اي شيء كان فكذا يملك القسمة وهذا اذا جعله القاضي وصيا في كل
شيء فاما اذا جعله وصيا في النفقة او في حفظ شيء بعينه فلم تجز قسمته لانه لا يملك
بيع ماله اذا فوض القاضي اليه امرا خاصا فكذا لا يملك القسمة وهذا بخلاف وصي
الاب اذا اوصى اليه في نوع يصير وصيا في الانواع كلها والقاضي لو جعله و
وصيا في نوع لا يصير وصيا في الانواع كلها المكيل والموزون اذا كان بين حاضر

او غايب او بين بالغ وصبي فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه فانما ينفذ قسمته من
غير خصم بشرط سلامة نصيب الصغير والغائب حتى لو هلك ما بقي قبل
ان يصل الى الغائب والصغير كان الهلاك عليهما حكى ذلك عن كتاب القسمة
بهذه الجملة مذكورة في قسمة الذخيرة البرهانية وذكر في وصايا المنتقى ترك ابنا
صغيرا وابنا كبيرا وترك الف درهم فانفق الكبير على الصغير خمسمائة درهم من
الالف نفقة مثله وليس لوصي قال هو متطوع ولو كان الميت ترك طعاما
او ثوبا فاطعمه الكبير الصغير او البسه الثوب فلبسه اليتيم استحسن ان لا يكون
على الكبير ضمان في شيء من ذلك وذكر في الاصل لوارث الكبير اذا انفق
على الصغير من التركة يضمن نصف ماله قبل القسمة لا ما بقي وقت القسمة
يعني ما انفق على الصغير من مال مشترك يضمن وان انفق على الصغير مات
وترك ابنين كبيرا وصغيرا فصرف الكبير بعض التركة الى حوائج الصغير يضمن لانه
لا ولاية له في التصرف بدون اذن القاضي في باب ما يكون اقرارا من المدعا عليه من
فتاوى رشيد الدين وفي وصايا شرح الطحاوي احد الورثة اذا قبض جميع التركة
فهلك في يده من غير جناية او خيانة فان كان على الميت دين او في الورثة صغير
لا يضمن وان لم يكن دين والورثة كبار ضمن حصة الباقين اذا ادعى احد
المتقاسمين دينا في التركة بعد القسمة صح دعواه لانه لا يناقض لان الدين
يتعلق بالمعنى والقسمة يصادف الصورة ولو ادعى عينا باي سبب كان لا يسمع
دعواه التناقض فان الاقدام على القسمة اعتراف بكون المقسوم مشتركا ولو
ادعى احدهم وصية لابنه الصغير بالثلث بعد القسمة لا يصح دعواه لما مر ولانه
ساع في نقض ما تم من جهته وهو القسمة لكن لا يبطل حق الصغير لانه ليس له
ولاية الابطال فيطلبه الابن بعد البلوغ وهذا بخلاف ما اذا ورث ثلاثة دارا ومات
احدهم عن ابن فاقتسموها ثم ادعى الابن انه اشترى نصيب ابيه في حياته
ونقده الثمن واقام البينة يجوز ولا يبطل القسمة لان القسمة قد تمت برضاه ثم اذا
كان حقه وارثا فلم يكن ساعيا في نقض ما تم من جهته في قسمة الهداية و
ذكر في قسمة الملتقط اهل قرية غرمهم السلطان ان كانت الغرامة لتحصين اموالهم

اموالهم فعلى قدر املاكهم وان كانت لتحصين الرؤس فعلى عدد الرؤس
ولا يدخل النساء والصبيان وفي فوائد ابي حفص الكبير البخاري سئل عن
رجل مات غائبا عن بلده وترك مالا وترك بنين وبنات صغارا وكبارا
يريدون القسمة وهم اوصياء الميت قال لا يستطيعون القسمة الا ان ياتوا القاضي
فينصب للصغار وصيا فاذا نصب لهم وصيا قسموا وان كان الكبار غيبا
والحضور يريدون القسمة لا يستطيعون حتى ياتوا القاضي فينصب للصغار وصيا
وللكبار الغيب وكيلا فاذا فعلوا ذلك قسموا وفي الفتاوى صبي اقر انه بالغ و
قاسم ثم ادعى انه غير بالغ فان كان مراهقا جازت قسمته ولم تقبل قوله انه
كان غير بالغ وان لم يكن مراهقا ويعلم ان مثله لا يحتلم لم تجز قسمته ولم
يقبل قوله انه بالغ وبهذه المسئلة تبين ان بعد اثني عشر سنة يشترط شرط
آخر لصحة الاقرار وهو ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله في قسمة فتاوى الفضلي
وقد ذكرناه في الطلاق والبيوع وفي قسمة ائمة سمرقند رجل مات وترك
امراة بها حبل وارادوا قسمة التركة فهذا على وجهين اما ان كانت الولادة
قريبة او لم يكن ففي الوجه الاول ينتظر ليقع القسمة عن علم وفي الوجه الثاني لا الا ان فيه
تاخيرا ومتى قسمت اي قدر يوقف قال ابو حنيفة رح يوقف للحمل ميراث
اربعة بنين وقال محمد يوقف ميراث ابنين وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله
يوقف ميراث ابن واحد وعليه الفتوى وفي قسمة المنتقى دار بين ورثة
كبار وصغار فاقتسموا بغير امر القاضي ولا وصي ثم باع الكبار حصتهم وحصة
الصغير معه ثم رفع الى القاضي فابطل البيع ثم كبر الصغير فاجاز تلك القسمة لا
يجوز من قبل ان ابطال القاضي بيع الكبير ابطال للقسمة وذكر في وصايا
النوازل نصير عن بشر بن الوليد فيمن ترك ورثة صغارا وكبارا ايسع
للكبار ان ياكلوا ويقبلوا هديتهم وعن عيسى بن ابان اذا مات وترك ابنا
صغيرا وابنا كبيرا للكبير ان ياكل من المال بقدر نصيبه مما يكال ويوزن
ويسكن الدار وان كان للميت اشياء كثيرة لا يسعه ان يذبح شاة ليأكل وعن
بشر بن الوليد لو كان عليه دين الف درهم وترك مالا كثيرا ايسع للوارث
ان ياكل ويطأ الجارية اذا كان في غيره وفاء بالدين قال نعم وما رايت احدا منع

عن ذلك في وصايا النوازل في مسائل الشفعة قال محمد رح في الاصل
الصغير والكبير في استحقاق الشفعة سواء قال والحبل في استحقاق الشفعة
والكبير سواء فان وضعته لاقل من ستة اشهر منذ وقع الشراء فله الشفعة
وان جاءت به لستة اشهر وصاعدا منذ وقع الشراء فانه لا شفعة له الا ان
يكون ابوه مات قبل البيع وورث الحبل منه و يستحق الشفعة وان جاءت
بالولد لستة اشهر فصاعدا ثم اذا وجبت الشفعة للصغير فالذي يقوم بالطلب
والاخذ من قام مقامه شرعا في استيفاء حقوقه وهو ابوه ثم وصي ابيه ثم جده
ابو ابيه ثم وصي الجد ثم وصي نصبه القاضي فان لم يكن له احد من هؤلاء فهو
على شفعته فاذا ادرك و قد ثبت له خيار البلوغ والشفعة فاختار رد النكاح
او طلب الشفعة فايهما كان اولا يجوز و يبطل الثاني والحيلة في ذلك ان يقول
طلبتهما الشفعة والخيار واذا كان له احد من هؤلاء فترك طلب الشفعة
مع الامكان بطلت الشفعة حتى لو بلغ الصغير لا يكون له حق الاخذ وهذا قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح لا تبطل الشفعة وعلى هذا الخلاف
تسليم الشفعة اذا سلم الاب او الوصي ومن بمعناهما شفعة الصغير
صح تسليمه عند ابي حنيفة وابي يوسف رح حتى لو بلغ الصغير لا يكون له ان ياخذها
بالشفعة وتسليم الاب والوصي شفعة الصغير صحيح عند ابي حنيفة رح سواء
كان في مجلس القضاء او في غير مجلس القضاء بخلاف تسليم الوكيل في غير مجلس
القضاء عند ابي حنيفة رح واذا اشترى دارا لابنه الصغير والاب شفيعها كان
للاب ان ياخذها بالشفعة عندنا كما لو اشترى الاب مال ابنه لنفسه
ثم كيف يقول قالوا اشتريت واخذت بالشفعة ولو كان مكان الاب وصي
ذكر شمس الائمة السرخسي هذه المسئلة في اول باب تسليم الشفعة ولم
يشبع في الجواب وذكر الصدر الشهيد في واقعاته وشوش الجواب والجواب
المشبع انه ان كان في اخذ الوصي هذه الدار بالشفعة منفعة للصغير بان
وقع شراء الدار بغبن يسير بان كانت قيمة الدار مثلا عشرة وقد اشتراها
الوصي باحد عشر فان الغبن اليسير يتحمل من الوصي في تصرفه مع الاجانب

ويأخذ

101

وياخذ الوصي بالشفعة ارتفع ذلك الغبن فاذا كانت الحالة هذه كان اخذ الوصي
بالشفعة منتفعا في حق الصغير وكان للوصي ان ياخذ الدار بالشفعة على قياس
قول ابي حنيفة واحدى الروايتين عن ابي يوسف كما في شراء الوصي شيئا من
مال الصغير لنفسه وان لم يكن في اخذ الوصي هذه الدار بالشفعة منفعة في حق
الصغير بان وقع الشراء للصغير بمثل القيمة لا يكون للوصي الشفعة بالاتفاق كما
لا يكون للوصي ان يشتري شيئا من مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة بالاتفاق
ومتى كان للوصي ولاية الاخذ فيقول اشتريت و طلبت الشفعة ثم يرفع الامر
الى القاضي حتى ينصب قيما عن الصغير فياخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم
الثمن اليه ثم القيم يسلم الثمن الى الوصي في فتاوى ابي الليث رح وفي الفتاوى
عن الفقيه ابي بكر لو اشترى لابنه الصغير دارا والاب شفيعها لا ياخذ
بالشفعة ما لم يدرك الابن او ينصب الحاكم خصما عنه قال الفقيه ابو الليث
رح هذا الجواب في الوصي اما الاب فياخذ وعن شداد الوصي يشهد
على طلب الشفعة ثم يترك حتى يبلغ الصبي ولو كان الصبي شفيع دار اشتراها
الوصي لا يشهد ولا يطلب الشفعة حتى يدرك الصبي اشترى الاب
دارا وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الاب الشفعة للصغير حتى بلغ الصغير
فليس للذي بلغ ان ياخذها بالشفعة ولو باع الاب دارا لنفسه وابنه الصغير
شفيعها فلم يطلب الاب الشفعة للصغير لا تبطل شفعة الصغير حتى لو
بلغ الصغير كان له ان ياخذها ذكر هذه الجملة شمس الائمة السرخسي رح في
باب تسليم الشفعة وهكذا ذكر القدوري في شرحه واحاله الى نوادر ابي
يوسف رح فاما الوصي اذا اشترى دارا لنفسه او باع داره والصبي شفيعها
فلم يطلب الوصي شفعته فاليتيم على شفعته اذا بلغ وفي نوادر هشام قال
قلت لمحمد رح ما تقول في رجل اشترى دارا وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب
الوصي الشفعة قال اما في قياس قول ابي حنيفة رح فلا شفعة للصغير واما
في الوصي فهو على شفعته ويجب ان يكون الجواب في شراء الاب دارا
لنفسه وابنه الصغير شفيعها على التفصيل ان لم يكن للصبي في هذا الاخذ

ضرر بان وقع شرى الاب الدار بمثل القيمة او باكثر مقدار ما يتغابن الناس
فيه لا يكون للصغير الشفعة اذا بلغ وان كان للصغير في هذا الاخذ ضرر بان
وقع شراء الاب الدار باكثر من القيمة مقدار ما لا يتغابن الناس فيه كان
له الشفعة اذا بلغ وذكر شمس الائمة السرخسي رح في باب تسليم الشفعة رجل اشترى
دارا باكثر من قيمتها وصغير شفيعها فسلم الاب شفعتها لا يصح تسليمه عندهم
جميعا هو الصحيح ويبقى الصبي على حقه اذا بلغ ويجب ان يكون الجواب في الوصي اذا اشترى
دارا لنفسه والصغير شفيعها فلم يطلب حتى بلغ الصبي على التفصيل ايضا ان كان
للصغير في الاخذ بالشفعة منفعة فله الشفعة للصغير اذا بلغ عند ابي حنيفة واحدى الروايتين
عن ابي يوسف رح لان الوصي لو اشترى من مال اليتيم شيئا للصغير وللصغير
فيه منفعة ظاهرة جاز عند ابي حنيفة رح وكان الوصي متمكنا من الاخذ فكان سكوته
مبطلا شفعته وان لم يكن للصغير في الاخذ بالشفعة منفعة ظاهرة كان له الشفعة
اذا بلغ بالاتفاق ولان الوصي لا يتمكن من الاخذ في هذا الوجه بالاتفاق فلا يكون
سكوته مبطلا ولو كان الوصي باع الدار وباقي المسئلة بحالها فالصغير على شفعته
اذا بلغ بالاتفاق كما في الاب واذا قال الاب او الوصي اشتريت هذه الدار بالف
درهم للصغير فقال له الشفيع اتق الله فانك اشتريته بخمسمائة فصدقه فانه لا
يصدق ويأخذ الدار بالف درهم حتى يقيم البينة على الشراء بخمسمائة هذه الجملة
في شفعة الذخيرة وذكر في الفتاوى الصغرى اذا ثبت له الشفعة ولم يعلم فارسل
اليه المشتري رسولا صبيا او عبدا او فاسقا او كتب اليه كتابا فسكت ولم يطلب
كان تسليما وان اخبره فضولي من تلقاء نفسه فسكت ولم يطلب كانت المسئلة
على الاختلاف المعروف عند ابي حنيفة رح شرط العدد او العدالة وعندهما لا ورايت
في شفعة المنتقى اذا اخبر الشفيع بالبيع فلم يطلب فالاختلاف في صفة المخبر والمخبر كالاختلاف
فيما اذا اخبر المولى بجناية عبده فاعتقه وفي شفعة الهداية واذا بلغ الشفيع
بيع الدار لم يجب عليه الاشهاد حتى يخبره رجلان او رجل وامرأتان عند ابي حنيفة
في رواية محمد رح وفي رواية الحسن عنه حتى يخبره رجلان عدلان والاول اشهر
قال ابو يوسف ومحمد يجب ان يشهد اذا اخبره واحد حرا كان او عبدا صبيا كان

اوامراة

اوامراة اذا كان الخبر حقا كالاختلاف في عزل الوكيل وعلى هذا الخلاف المولى اذا
اخبر بجناية عبده فاعتقه والبكر اذا اخبرت بالنكاح فسكتت والذي اسلم
في دار الحرب اذا اخبر بالشرايع وفي فتاوى قاضي خان ولو اشترى الاب
لنفسه دارا وولده الصغير شفيعها فليس للصبي اذا بلغ ان يأخذها بالشفعة ولو
باع الاب داره وولده الصغير شفيعها كان للصغير ان يأخذها بالشفعة اذا
بلغ ورايت في شفعة المنتقى رجل اشترى دارا لابنه الصغير وقبضها ثم اختلف
هو والشفيع في الثمن قال محمد رح لا يحلف الولد لان الشفعة ليست من
البيع انما هو شيء حدث بعد البيع والوكيل انما يمينه في البيع فعلى الوكيل يمين
وفيها ايضا طلب صبي شفعة فجعل له القاضي وصيا فسكت الوصي عن طلب
الشفعة شهرا قال تبطل شفعة الصبي وفي شفعة الجامع في الفتاوى اذا بيعت
الدار باكثر من ثمن المثل غبنا فاحشا والشفيع صبي لا تثبت الشفعة حتى
ان الاب او الوصي اذا اراد الاخذ ليس له ذلك وفي الجامع الاصغر
الوصي اذا باع دار اليتيم والوصي شفيعها فلا شفعة له الا اذا باعها وكيل
القاضي فللوصي الشفعة في مسائل المضاربة ذكر محمد رح في الاصل روي عن
عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه اعطى مال يتيم مضاربة قال ولا ادري كيف
كان الشرط بينهما فعمل به في العراق وكان يأتي الحجاز وكان يقاسم عمر الربح افاد
ان المضاربة مشروعة وافاد ان القاضي له ولاية دفع مال اليتيم لانه تصرف مضاربة
نافع في حقه وذكر ايضا عن ابراهيم قال في الوصي يعطي مال اليتيم مضاربة
وان شاء ابضعه وان شاء اتجر به اي ذلك كان خيرا لليتيم فعل افاد
ان الوصي يملك دفع مال اليتيم مضاربة ~~مضاربة~~ وبضاعة ويملك ان
يتجر به بنفسه لان كل ذلك تصرف نافع في حق اليتيم اي ذلك كان خيرا له
فعل وذكر ان عثمان رضي الله عنه كان يعطي مال اليتيم مقارضة والمقا
رضة هي المضاربة بلغة اهل الحجاز مشتقة من القرض وهو القطع لانه يحتاج
فيها الى قطع المسافة او الى قطع طائفة من المال وتسليمه الى المضارب وعن
علي رضي الله عنه انه كان يعطي مال اليتيم مضاربة وذكر محمد رح في الاصل والكوفي

ان يتجر في مال اليتيم وان يدفعه مضاربة وان يعمل به مضاربة وان يبضع
ويشارك واذا لم يشهد الوصي انه يعمل مضاربة كان ما اشترى كله للورثة
لان الوصي يدعي استحقاق بعض الربح من مال بعض الورثة لنفسه
ولا يستحق ذلك الا بالشرط فما لم يثبت الشرط عند القاضي لا يعطى له
شيء من الربح وفي بيوع شرح الطحاوي ولا باس للوصي ان يتجر بمال
اليتيم ولا ضمان عليه ان اصيب في ذلك وفي باب المصارف من
بيوعه وللاب ان يسافر بمال الصغير والصغيرة وله ان يدفع مضاربة الى
غيره وله ان يدفع بضاعة وله ان يوكل بالبيع والشراء والاجارة والاستيجار
وله ان يودع وله ان يجعل ماله مضاربة عند نفسه وينبغي ان يشهد
على ذلك عند الابتداء ولو لم يشهد يحل له الربح فيما بينه وبين الله تع ولكن
القاضي لا يصدقه وكذا اذا شاركه وراس ماله اقل من مال الصغير فان اشهد
يكون الربح بينهما على الشرط وان لم يشهد يحل له فيما بينه وبين الله تعالى
ولكن القاضي لا يصدقه ويجعل الربح بينهما على قدر مالهما وكذلك هذا كله
في الوصي وذكر في موضع آخر من بيوع شرح الطحاوي ولو تصرف الاب
او الوصي في مال اليتيم فظهر الربح ثم قال كنت مضاربا لا يكون له من الربح شيء
الا ان يشهد عند التصرف انه يتصرف بالمضاربة وهذا في القضاء حتى لا
يصدقه القاضي في ذلك فاما فيما بينه وبين الله تع يحل له الربح وان لم يشهد
عليه وقد مر اكثر هذه المسائل في مسائل البيوع وذكر محمد رح في آخر باب الجناية
العبد والجناية عليه من المضاربة واذا دفع الرجل مال ابنه الصغير مضاربة
بالنصف او باقل او باكثر فهو جائز لانه تصرف نافع وكذلك الوصي لانه بمنزلة
الاب ولا يقال بان هذا بمنزلة بيع منفعة الصبي وانه لا يملك بيع ماله
للصبي بمثل القيمة على قول الكل وباقل من قيمته على الخلاف فكذا لا يملك بيع منفعة
لانا نقول هذا ليس بيع المنفعة بل بيع اشتراك وانه يملك اشتراك غيره
في ماله فلان يملك اشتراك نفسه وهو انفع كان اولى وفي وصايا غريب
الرواية ومجموع النوازل اذا ربح الوصي في مال اليتيم فقال اخذته مضاربة ولي في

الربح

103

الربح حصة قال لا يصدق والربح لليتيم وان نوى المال لم يضمن وقد مر في البيوع
قال ولو اخذ الاب مال الابنه الصغير مضاربة بالنصف من رجل على ان يعمل فيه
الاب للابن وعمل فيه الاب وربح فالربح بين رب المال والاب نصفان
ولا شيء للابن من ذلك لانه اخذ المال مضاربة لنفسه حيث شرط عمل
نفسه لكن قصد ان يكون الربح الحاصل فيه لابنه وهذا قصد باطل لانه لا يستحق
الربح الا بمال او عمل وقد عدم ولو كان مثله بيع وشرى فاخذه الاب على ان يشتري
به الغلام ويبيع والربح نصفان فالمضاربة جائزة والربح بين رب المال والابن نصفان
لانه تصرف نافع في حقه وكذلك لو عمل فيه الاب للابن بامره لان عمله كعمله اذا
امره بذلك وصح امره به ولو عمل فيه بغير امره فهو ضامن للمال لانه عمل في مال الاجنبي
ولم يرض الاجنبي بعمله وانما رضي بعمل ابنه فصار غاصبا فيكون الربح له ويتصدق
به كما هو الحكم في الغصب والوصي في جميع ذلك بمنزلة الاب قال واذا دفع الصبي
المأذون له والعبد المأذون له مالا مضاربة بالنصف او باقل او باكثر او اخذ
مالا مضاربة كذلك فهو جائز والصبي المحجور عليه لا يملك ذلك كما لا يملك
سائر انواع التجارة ولو عمل به المضارب فهو ضامن والربح له ويتصدق
به هذه الجملة في آخر باب جناية العبد من المضاربة من الاصل وذكر رح
في باب عمل رب المال مع المضارب من كتاب المضاربة واذا دفع الرجل
مال ابنه الصغير مضاربة على ان يعمل الاب معه بالمال على ان ما رزق الله
تع منه فللمضارب ثلثه وللابن ثلثه وللاب ثلثه فهو جائز على الشرط
ربة وكذلك وصي الاب لان هذا في الحقيقة دفع ماله الى نفسه والى اجنبي مضا
ولو دفع كله الى نفسه مضاربة جاز واذا دفع الى اجنبي جاز فاذا دفع بعضه
الى نفسه وبعضه الى غيره جاز ايضا وهذا لان تصرفات الاب واقعة
للصغير حكما بطريق النيابة فصار دفعه كدفع الصغير وشرطه كشرطه
وشرط التخلية من قبل الصبي لان رب المال هو وقد تحققت ولو شرط
عمل الصبي مع المضارب كانت المضاربة فاسدة لانه يخل بالتخلية واذا
فسدت فاجر مثل عمل المضارب في مال الابن يؤديه الاب لان العمل

وقع له وفي فتاوى القاضي الامام ظهير الدين ولو شرط رب المال عمل
نفسه مع المضارب لا يجوز المضاربة وسواء كان المالك عاقدًا او غير عاقد
اذا شرط عمله مع المضارب لا يصح المضاربة وذلك كالاب او الوصي
اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل الصغير مع المضارب لا يجوز المضاربة
واذا لم يكن العاقد مالكًا وشرط عمله مع المضارب فان كان العاقد ممن
يجوز ان يأخذ المال مضاربة لنفسه وذلك كالاب او الوصي اذا دفع مال الصغير
مضاربة وشرط عمل نفسه مع المضارب بجزء من الربح جازت المضاربة
وان كان العاقد ممن لا يجوز ان يأخذ المال مضاربة فشرط عمل نفسه مع المضارب
فسدت المضاربة وذلك كالمأذون له يدفع المال مضاربة ويشترط عمله مع
المضارب فان شرط المأذون له عمل مولاه فان لم يكن عليه دين فالمضاربة
فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة عند ابي حنيفة رح بناء على
الاختلاف المعروف وذكر السيد الامام الاجل ابو القاسم رح في وصايا الملتقط
قال ابو نصر لا ارى للوصي في هذا الزمان ان يأخذ مال يتيم مضاربة ولا القيم
وقف ان يزرع ارض الوقف ولو دفع الى صبي مالا مضاربة وهو غير مأذون
له فذهب يتصرف فهلك في الطريق يجب الدية على عاقلة رب المال
في مضاربة الاصل وقد كتبت في مسائل الضمان من فوايد ابي الفضل الكرماني
رح **في مسائل المزارعة** ذكر شيخ الاسلام علي الاسبيجابي رح في شرح كتاب
الوديعة في اثناء مسئلة ايداع الصبي معقبًا عليه لابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تع
ان من دفع الى صبي ارضًا مزارعة على ان البذر من قبل الصبي كانت المزارعة
فاسدة والزرع كله للصبي ولا يضمن نقصان الزراعة لان النقصان حصل
بتسليط رب الارض وذكر محمد رح في باب مزارعة الصبي والعبد من مزارعة
المبسوط واذا دفع الحر الى الصبي المحجور عليه او الى العبد المحجور عليه ارضًا وبذرًا
مزارعة بالنصف سنة هذه فزرعها فخرج الزرع وسلم العامل من العمل فالخارج
بينهما على ما شرطا لانه اذا سلم العبد او الصبي صار هذا العقد في عاقبته نافعًا
لهما في حقهما فينفذ استحسانًا ولو مات العبد وهو في عمل الزرع بعد ما

استحصد الزرع فصاحب الارض والبذر ضامن لقيمته سواء هلك بسبب
العمل او لا لانه لما دفع اليه بذرًا وارضًا ليعمل له بنصف الخارج صار مستعملًا له في
عمل وقع لصاحب البذر فصار غاصبًا به والعبد يضمن بالغصب سواء مات
بالعمل الذي استعمله فيه او بغيره والخارج كله لصاحب الارض طيب له لانه ضمن
قيمة العبد ملكه بالضمان من وقت الاستعمال فتبين ان ما حصل كسب
عبده فيكون له او يقال بان الدفع والشرط متى لم يصح بقي الخارج على ملكه
وان مات الصبي الحر من عمل الزراعة بعد ما استحصد الزرع فالزرع بينهما على ما
شرطا طلب لهما لان هذا التصرف نافع في حق الصبي وتصرفات الصبي
المحجور عليه ما هو منها نافع محض ينفذ وعلى عاقلة صاحب الارض دية الصبي لان
غصبه ان لم يتحقق ذلك ولكن قد سبب التلف على معنى انه لولا استعماله
في هذا العمل لما مات فينزل قاتلًا تقديرًا فان التسبيب على التلف ينزل منزلة
المباشرة اذا كان متعديًا فيه في حق وجوب الضمان على ما عرف في
كتاب الديات ولو مات حتف انفه لم يضمن لانه لا تسبيب في حقه ونصيبه
من الزرع لورثته لانه لا يملك كسبه باداء الضمان وكذلك الحكم في المعاملة
في الشجر قال ولو كان البذر من العبد والصبي كان الخارج للعامل ولا شيء
لرب الارض من نقصان الارض ولا غيره على ما مر من قبل لان المزارعة
مع الصبي المحجور عليه والعبد المحجور عليه لا تصح اذا كان البذر من قبلهما لان شيئًا
من الخارج لو صار لرب الارض انما صار بشرطهما وشرطهما لا يصح و
لا شيء لرب الارض من نقصان الارض لان هذا استهلاك بتسليط
فاذا عتق العبد رجع عليه رب الارض باجر مثل ارضه ولا يرجع على الصبي
بشيء اذا بلغ وفيما اذا كان البذر من العبد والصبي لو مات العبد والصبي
لا يضمن رب الارض شيئًا لانهما عملا لانفسهما فلا يتحقق به الغصب ولا التسبيب
على التلف ولهذا قالوا لو امر قال لصبي او عبد محجور عليه اصعد هذه الشجرة
وانفض الثمرة لاكلها وقال لناكل فصعد فسقط يضمن قيمة العبد ودية الصبي
لانه استعمله في عمل نفسه ولو قال لتاكل انت لا يضمن لان الصبي او العبد

عمل لنفسه فلا يصير الآمر مستعملاً اياهما وان كانت الارض لم تخرج شيئاً
لم يلزم رب الارض ضمان بذرهما ولا غيره لانهما يعملان لانفسهما فلا يتحقق
معنى الغصب في البذر ولا في غيره قال والصبي المأذون له والعبد المأذون
له في التجارة بمنزلة الحر في المزارعة فلو زارع العبد او الصبي انساناً فلم يزرع
حتى حجر عليه المولى او الولي فحينئذ كما كان للحر البالغ ان يمتنع من المضي على المزارعة
كان لمولى العبد والولي ان يمنع العبد والصبي منه ثم اذا باشر الحر بنفسه
ان كان البذر من قبله له ان يمتنع وان كان البذر من قبل العامل ليس له ان
يمتنع لانه لا ضرر فيه فلا يبطل ذلك العقد بحجر المولى على عبده وكذا الصبي حجر
عليه ابوه او وصيه وكذا المعاملة بهذا اذا حجر على العبد المأذون له والصبي
(يتعلق بعد؟)
المأذون له فلو لم يحجر عليه ولكنه نهاه او نهى مزارعة عن العقد لو نهى عن
العقد قبل العقد كان نهيه باطلاً ولهما ان يعقدا ويعملا لان هذا حجر خاص
ورد على اذن عام فلا يعمل لان الدليل المطلق يكون قائماً حينئذ ولا يعمل
الحجر مع قيام دليل الاطلاق قال واذا اشترى الصبي التاجر ارضاً ثم حجر عليه
ابوه فدفعها الى رجل بالنصف يزرعها ببذره وعمله فعمل على ذلك فالخارج للعا
مل وعليه نقصان الارض وان لم يكن في الارض نقصان كان الخارج
بينهما على الشرط استحساناً لما ذكرنا ان تصرف الصبي اذا لم يكن فيه نقصان
يعود نافعاً محضاً ولو كان البذر من قبل الدافع كان الخارج للعامل وعليه غرم
البذر في الوجهين يعني سواء كان في الارض نقصان او لم يكن ويغرم نقصان
الارض مع ضمان البذر ان كان فيها نقصان وكذلك لو لم تخرج الارض
شيئاً لان الضرر ههنا اظهر وهو اتلاف مال الصبي لامر موهوم قد يكون وقد
لا يكون فلم يحكم بنفاذه في الوجهين ثم الخارج يكون كله للعامل لان دفع الصبي
لم يصح فصار غاصباً ارضه وبذره فيضمن قيمة بذره ونقصان ارضه ان كان
هذه الجملة في مزارعة المبسوط وفي مزارعة فتاوى القاضي الامام ظهير الدين
رح الصبي المأذون له اذا دفع او اخذ النخيل معاملة بشرائطها فذلك جائز
وكذا العبد المأذون له فان حجر عليه الولي او المولى فالمعاملة على حالها سواء

كان

كان الحجر قبل العمل او بعده وفي متفرقات مزارعة فتاويه واذا مات الرجل وترك
اولاداً صغاراً او امراة واولاداً كباراً من هذه المراة او من امراة اخرى
لهذا الميت فعمل الاولاد عمل الحراثة وزرعوا في ارض مشتركة او في ارض الغير
بالاجارة كما هو المعتاد بين الناس وهؤلاء الاولاد كلهم في عيال المراة تبعاً
هنا احوالهم وهم يزرعون ويجمعون الغلات يكون مشتركة بين المراة
والاولاد او يكون خاصة للمزارعين فهذه المسئلة كانت واقعة الفتوى
فاتفقت الاجوبة انهم ان زرعوا من بذر مشترك بينهم باذن الباقين
ان كانوا كباراً او باذن الوصي ان كان البعض صغاراً كانت الغلات
كلها على الشركة وان زرعوا ببذر انفسهم كانت الغلات للزارعين ولم
يذكر في فتاويه انهم اذا زرعوا من بذر مشترك بينهم بغير اذن الوصي والباقين
كيف كان الحكم فيه وينبغي ان يكون للمزارعين لانهم غصبوا بذراً وزرعوه يكون
(الوصي؟)
يكون الخارج لهم وفي الفتاوى اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة ان كان البذر
من جهة اليتيم لا يجوز وان كان من جهة الوصي يجوز لانه لما جعل البذر على
نفسه يصير مستأجراً ارض اليتيم ببعض الخارج واجارة الوصي ارض اليتيم من
نفسه يجوز ولو جعل البذر على اليتيم يصير اجر نفسه من اليتيم وانه لا يجوز ورايت
في فوائد ابي حفص الكبير رحمه الله سئل عن ايتام لهم وصي ولهم ارض هل للوصي ان
ياخذ ارضهم مزارعة قال نعم ياخذها مزارعة كما ياخذها غيره ويشهد عند عقد المزارعة
انه ياخذها مزارعة ورايت في وصايا المنتقى بهذا اللفظ ولو ان وصي اليتيم
زرع بذر اليتيم واشهد عند الزرع انه ضامن للبذر قرضاً عليه وانه استاجر
الارض من نفسه فان كان ذلك خيراً لليتيم فاني اجعل الاجر لليتيم والزرع
للوصي وهو كوصي اشترى من مال اليتيم خادماً فان كان الثمن خيراً لليتيم اجزته
وان كان الخادم خيراً لليتيم لم اجز شراه لنفسه ولو استقرض بذر اليتيم وزرع
في ارض نفسه فالزرع للوصي والقول قوله انه زرع لنفسه وكذلك ان زرع بذر
نفسه في ارض اليتيم فالقول قوله اما اذا زرع بذر اليتيم في ارض اليتيم لم يصدق
انه بذر لنفسه وقد ذكرنا هذه المسائل على سبيل الاستقصاء في فصل تصرفات الاب

والوصی من کتاب الفصول فی مسائل الرهن ذکر فی رهن العدة ولو
رهن الصبی شیئا من غیره باذن ابیه لا یجوز ذکر شیخ الاسلام برهان الدین رح
فی رهن الهدایة ویجوز للاب ان یرهن بدین علیه عبدا لابنه الصغیر لانه یملک
الایداع وهذا انظر فی حق الصبی منه لان قیام المرتهن بحفظه ابلغ خیفة الغرامة ولو
هلک یهلک مضمونا والودیعة تهلک امانة والوصی بمنزلة الاب فی هذا
الباب لما بینا وروی عن ابی یوسف وزفر رح انه لا یجوز ذلک منهما وهو القیاس
اعتبارا بحقیقة الایفاء وهکذا ذکر شمس الائمة السرخسی رح فی مسئلة رهن الوصی
متاع الیتیم فی وجه روایة ابی یوسف رح فی باب رهن الوصی والوالد من
کتاب الرهن وسوی بین الاب والوصی فی قضائهما دین انفسهما من
مال الصغیر فکذا لا یکون لهما ان یرهناه وذکر صدر الاسلام رح لو قضی الوصی دین
نفسه من مال الیتیم لا یجوز والاب لو فعل ذلک جاز لان قضاء الاب دین
نفسه من مال الصغیر بمنزلة بیع مال الصبی من نفسه والاب یملک ذلک بمثل
القیمة والوصی لا یملک الا اذا کان خیرا للیتیم قال الصدر الشهید حسام الدین رح
فی الفتاوی الصغری فیحمل علی ان فی المسئلة روایتین ثم علی ظاهر الروایة اذا جاز الرهن
یصیر المرتهن مستوفیا دینه لو هلک ویصیر الاب والوصی موفیا له ویضمنه للصبی
لانه قضی دینه بماله کذا ذکر فی الهدایة وذکر فی الفتاوی الصغری واحاله الی الجامع
الاصغر اذا رهن متاع ولده الصغیر بدین نفسه وقیمة الرهن اکثر من الدین فهلک
عند المرتهن فانما یضمن الاب مقدار الدین لا الزیادة ولو کان وصیا ضمن القیمة
لان للاب ان یبیع مال ولده بخلاف الوصی وفی الملتقط اذا رهن متاع ولده
الصغیر بدین نفسه فهلک یضمن قدر الدین لا غیر ولو کان وصیا ضمن القیمة
وفی متفرقات رهن المحیط ان الاب والوصی یضمنان مقدار الدین اذا کانت
القیمة اکثر من الدین لانه فیما زاد من مال الصغیر ایداع ولهما هذه الولایة ورایت
فی بعض الشروح وان استدان الوصی علی نفسه ورهن متاعا للیتیم فی
ذلک جاز وروی عن ابی یوسف رح انه لا یجوز وکذلک لو باعه فی دینه بعد ما
رهنه منه یجوز ویضمن مثل الدین وکذلک لو هلک الرهن فی ید المرتهن یضمن

مثل

مثل دینه لما قلنا وکذلک الوالد فی هذا وذکر فی الهدایة فی هذه المسئلة وکذلک لو
سلط المرتهن علی بیعه لانه توکیل بالبیع وهما یملکانه قالوا واصل هذه المسئلة البیع فان الاب
الوصی اذا باع مال الصبی من غریم نفسه جاز ویقع المقاصة ویضمنه للصبی عندهما
وعند ابی یوسف رح لا یقع المقاصة والرهن نظیر البیع نظرا الی عاقبته من حیث
وجوب الضمان واذا رهن الاب من نفسه او من ابن له صغیر او عبد له تاجر لا
دین علیه جاز لان الاب لوفور شفقته نزل منزلة شخصین واقیمت عبارته مقام
عبارتین فی هذا العقد کما فی بیعه مال الصغیر من نفسه فتولی طرفی العقد ولو ارتهنه
الوصی من نفسه او من هذین او رهن عینا له عند الیتیم علیه من الیتیم لم یجز
لانه وکیل محض والواحد لا یتولی طرفی العقد فی الرهن کما لا یتولاهما فی البیع وهو
قاصر الشفقة فلا یعدل عن الحقیقة فی حقه الحاقا بالاب والرهن من ابنه
وعبده الذی لیس علیه دین بمنزلة الرهن من نفسه بخلاف ابنه الکبیر وابیه
وعبده الذی علیه دین لانه لا ولایة له علیهم بخلاف الوکیل بالبیع اذا باع من
هؤلاء لانه متهم فیه ولا تهمة فی الرهن لان له حکما واحدا ولو استدان الوصی
للیتیم فی کسوته وطعامه فرهن به متاعا للیتیم جاز لان الاستدانة جائزة للحاجة
والرهن یقع ایفاء للحق فیجوز وکذلک لو اتجر للیتیم فارتهن او رهن لان
الاولی له التجارة تثمیرا لمال الیتیم فلا یجد بدا من الارتهان والرهن لانه ایفاء واستیفاء
واذا رهن الاب متاع ابنه الصغیر فادرک الابن لیس للابن ان یسترده حتی
یقضی الدین لوقوعه لازما من جانبه اذ تصرف الاب بمنزلة تصرفه فی نفسه
بعد البلوغ لقیامه مقامه ولو کان الاب رهنه لنفسه فقضاه الابن رجع
به فی مال الاب لانه مضطر فیه لحاجته الی احیاء ملکه فاشبه معیر الرهن وکذلک
اذا هلک قبل ان یفتکه لان الاب یصیر قاضیا دینه بماله فله ان یرجع علیه
ولو رهنه بدین علی نفسه وبدین علی الصغیر جاز فان هلک ضمن الاب
حصته من ذلک للولد وکذلک الوصی وکذلک الجد ابو الاب اذا لم یکن
الاب او وصی الاب ولو رهن الوصی متاعا للیتیم فی دین استدانه علیه
وقبض المرتهن ثم استعاره الوصی لحاجة الیتیم فضاع فی ید الوصی فانه خرج من

الرتهن ويهلك من مال اليتيم لان فعل الوصي كفعله بنفسه بعد البلوغ والمال
دين على الوصي ومعناه هو المطالب به ثم يرجع بذلك على الصبي لانه غير متعد
في هذه الاستعارة اذ هي لحاجة الصبي ولو استعاره لحاجة نفسه ضمنه للصبي لانه متعد
اذ ليس له ولاية الاستعمال في حاجة نفسه ولو غصبه الوصي بعد ما رهنه فاستعمله
لحاجة نفسه حتى هلك عنده فالوصي ضامن بقيمته لانه متعد في حق المرتهن
بالغصب والاستعمال وفي حق الصبي بالاستعمال في حاجة نفسه فيقضي به الدين
ان كان قد حل فان كانت قيمته مثل الدين اداها الى المرتهن ولا يرجع على اليتيم
لانه وجب لليتيم عليه مثل ما وجب له على اليتيم فالتقيا قصاصا وان كانت
قيمته اقل من الدين ادى قدر القيمة الى المرتهن وادى الزيادة من مال اليتيم
ولو كانت قيمته اكثر من قدر الدين ادى قدر الدين الى المرتهن والفضل لليتيم
وان كان لم يحل الدين فالقيمة رهن لانه ضامن للمرتهن بتفويته حقه المحترم فيكون
رهنا عنده ثم اذا حل الاجل كان الجواب على التفصيل الذي فصلنا فلو انه غصبه
واستعمله لحاجة الصغير حتى لو هلك في يده يضمنه لحق المرتهن ولا يضمنه لحق الصغير
لان استعماله لحاجة الصغير ليس بتعد وكذا الاخذ لان له ولاية اخذ مال اليتيم
ولهذا قال في كتاب الاقرار اذا اقر الاب او الوصي بغصب مال الصغير لا يلزمه
شيء لانه لا يتصور غصبه لما ان له ولاية الاخذ فاذا هلك في يده يضمن للمرتهن
بدينه ان كان قد حل وان كان لم يحل يكون رهنا عند المرتهن ثم اذا حل الدين
ياخذ دينه منه ويرجع الوصي على الصبي بذلك لما ذكرناه هذه الجملة في رهن الهداية
رجل رهن جارية فارضعت صبيا للمرتهن لا يسقط شيء من دينه لان لبن
الآدمي غير متقوم في رهن فتاوى قاضي خان وذكر محمد رح في باب رهن الوصي
والوالد من الاصل اذا كان على الميت دين وله وصي فرهن الوصي بعض
تركة الميت عند غريم من غرمائه لم يجز لان في الرهن ايفاء من وجه وللوصي
لا يكون سبيل من ايفاء حق بعض الغرماء دون البعض قال واذا ارتهن
الوصي بدين للميت على رجل جاز لانه من باب الاستيفاء وللوصي سبيل
من ذلك وكذلك لو اتجر اليتيم باذن الوصي فرهن وارتهن قال واذا كانت

الورثة كبارا لم يكن للوصي ان يرهن من متاعهم شيئا وهذا على وجوه اما
ان كانت الورثة كلهم صغارا او كلهم كبارا او بعضهم صغارا وبعضهم كبارا والكبار
غيب او حضور والرهن بدين على الميت او بدين استدان عليهم او بدين استدان
على التركة في شراء طعام الرقيق وكسوتهم وما يجري مجراه اما اذا كانت الورثة
صغارا جاز في الاحوال كلها لعموم ولايته عليهم وان كانوا كبارا ان كانوا حضورا
لا يجوز في الاحوال كلها لفقد الولاية اصلا وان كانوا غيبا ان كان بدين
على الميت جاز ولم يذكر انه هل يملك ان يرهن بدين عليهم والصحيح انه لا يملك
لانه تصرف على الغائب ولا ولاية له على الغائب ولو كانوا صغارا وكبارا
فان كان الكبار حضورا ملك بدين على الميت عند ابي حنيفة رح لان المذهب
عنده ان الولاية متى ثبتت في بعض التركة يثبت في الكل وعندهما لا يصح لانه
لا ولاية له على الكبار ومتى لم يصح في حق الكبار لم يصح في حق الصغار لمكان الشيوع
ولو كان الكبار غيبا صح في حق الكل لان له ولاية على الكبار في مثل هذا الموضع
وان كان بدين عليهم استدان او على الصغار لم يصح في حق الكل بالاجماع سواء
كان الكبار حضورا او غيبا لانه لا ولاية له في حق الكبار في مثل هذا الموضع
لان استدانته عليهم باطلة فكان الرهن في حقهم باطلا ومتى بطل في حق الكبار
يبطل في حق الصغار لمكان الشيوع وكذلك بدين استدانه على الصغار ولا يستتبع
الولاية في حق الصغار الولاية في حق الكبار ولو كان الرهن بدين استدانه
في نفقة الرقيق فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان الرهن بدين على الميت
سواء لان هذه استدانة وقعت للميت معنى لما انها من صيانة تركته ولو
رهن الوارث الكبير شيئا من متاع الميت وعلى الميت دين ولا وارث
له غيره فان خاصم الغريم في ذلك ابطل الرهن وبيع له في دينه لان فيه
تخصيص غريم نفسه بذلك وانه لا يملك تخصيص غريم الميت لتعلق حق الكل
بذلك فلان لا يملك تخصيص غريم نفسه كان اولى فان قضى الوارث دينه
جاز الرهن واذا لم يكن دين فرهن الوارث الكبير شيئا من متاعه بمال النفقة
على نفسه او كان الوارث صغيرا ففعل ذلك الوصي جاز ولا يشكل فلو ردت

عليهم سلعة بالعيب كان الميت باعها فهلكت في ايديهم وصار ثمنها دينًا
في مال الميت وليس له مال غير ما رهن بالنفقة قال الرهن جائز والراهن
ضامن لقيمته وهذا على وجهين اما ان ظهر في التركة دين كان حقًا او حدث
دين لم يكن حقيقة تبناء على سبب وجد في حال الحياة ان ظهر دين في التركة
بان كان الميت باع عبدًا من التركة وقبض ثمنه واكله ثم استحق العبد
بعد موته ورجع المشتري بثمنه في التركة وقد رهن الوارث شيئًا من اعيان
التركة بدين النفقة او نحو ذلك بطل الرهن لان عند الاستحقاق يتبين
ان ما اخذه الميت من الثمن اخذه بغير حق فتبين ان الضمان واجب
في التركة من وقت القبض السابق فتبين ان الوارث رهن عينًا
من اعيان التركة وفيها دين لغريم آخر ولو حدث دين بناء على سبب بعد موته
الميت وهو مسئلة الرد بالعيب فانه لم يتبين ان الدين كان واجبًا
قبل الموت ولكن استحق المشتري الرجوع بالثمن عند الرد بالعيب في التركة
غير انا اسندناه الى السبب السابق لانتقاض ملكه في البيع بطريق الفسخ
من الاصل وفي هذه الصورة لا يتبين ان الرهن باطل لعرائه عن الدين
حقيقة لكن يجب نقضه لاسناد الدين الى سببه السابق وتمام هذا ينظر في
هذا الباب والحاصل ان الوصي اذا رهن شيئًا من مال اليتيم في نفقة اليتيم ثم
استحق شيء كان باعه الميت فرجع المشتري في ميراث الميت بالثمن فالرهن
لا يجوز لان هذا لم يزل دينًا على الميت ولو رد ما باعه الميت بعيب جاز رهنه
الوصي اذا استدان النفقة والكسوة لاجل الصغير ورهن به شيئًا لليتيم
جاز لان في الرهن قضاء الدين وهو يملك ذلك في فوائد بعض المشايخ
وفي مختلفات الفقيه ابي الليث رح الوصي اذا رهن مال الصغير بدين استدانه
لنفسه يجوز وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين رح سئل عمن رهن
عند غيره مصحفًا واجاز لولده ان يتعلم منه القرآن ويقرا منه فذهب
الصبي به الى المعلم ونسي عنده وضاع هل يضمن الصبي اجاب لا لانه ايداع
الصبي وكان شيخ الاسلام علاء الدين على انه يضمن ولا يكون هذا ايداعًا

للصبي

للصبي بل يكون بمنزلة ما اذا بلغه صبي هو في عياله لان تركه هناك استهلاك
وتضييع بخلاف ما اذا هلك في حالة الاستعمال وسئل شيخ الاسلام برهان
الدين رح الوصي هل يملك بيع عقار الصغير بيعًا جائزًا ام لا اجاب يملك
وكان شيخ الاسلام علاء الدين وغيره من ائمة سمرقند على انه لا يملك وقد ذكرنا
في مسائل البيع اذا كان العدل الخ باب الرهن عبدًا محجورًا عليه فان وضعاه
على يديه باذن مولاه جاز ويلحقه العهدة اذا باع وان وضعاه بغير اذن مولاه
جاز بيعه ايضًا ولا يلحقه العهدة وكذلك الصبي الحر الذي يعقل فهو على هذا
ولو كان العدل صغيرًا لا يعقل او كبيرًا لا يعقل فجعل الرهن على يديه لم يجز ولم يكن
رهنًا ولم يكن قبضه قبضًا فان كبر وعقل فباع الرهن جاز بيعه وتمامه ينظر في
الباب الاول من رهن المبسوط وجنس هذا يأتي في مسائل الوكالة ان شاء
الله تعالى **في مسائل الصلح** اذا كان للصبي دار او عبد فادعى رجل فيه فصالحه
ابوه على شيء من مال الصغير فهذا على وجهين ان كان للمدعي بينة على دعواه
وكان ما اعطاه الاب من مال الصبي مثل حق المدعي او اكثر منه قيمة مقدار
ما يتغابن الناس فيه جاز لانه بمنزلة البيع ويجوز بيع الاب بمقدار قيمته او بزيادة
قليلة يتغابن الناس فيها ولو صالح على مال نفسه فيصح قليلًا كان او كثيرًا
وان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز ان يصالحه الا ان يصالح من مال نفسه ولو كان
للصبي دين على رجل فصالحه الاب على مال قليل فان لم يكن له بينة والآخر
منكر للدين جاز صلحه وان كان الدين ظاهرًا بالبينة او بالاقرار فان صالحه على
محاباة يتغابن الناس فيها جاز بمنزلة البيع وان حط مقدار ما لا يتغابن
الناس فيه لا يجوز وان كان الدين وجب بمعاقدة الاب جاز صلحه على نفسه
ويضمن للابن مقدار الدين عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رحمه الله
لا يجوز والجد والوصي في جميع ما ذكرنا كالاب ولو كانت الورثة كبارًا و
صغارًا وكان دعواهم في دار فصالح الوصي بمقدار ما يتغابن الناس فيه
جاز عند ابي حنيفة رح في نصيب الصغار والكبار جميعًا وعندهما لا يجوز في نصيب
الكبار الا برضاهم وهو نظير الاختلاف في البيع ولو كانت الورثة كلهم كبارًا

لايجوز صلح الوصي في شيء وان كانوا غيبا جاز صلح الوصي في العروض ولايجوز
في العقار ولايجوز صلح غير هولاء مثل وصي الام والاخ والعم على الصبي ولا عنه
لانه لاولاية لهم بيعا او شراء الا ان يكون ذلك في غير العقار فحينئذ يصح لان لهم
ولاية في غير العقار بيعا وشراء وانما يكون لهم بهذا القدر اذا لم يكن له واحد ممن ذكرنا
اما اذا كان فلا يجوز بهذا القدر ايضا وقد قررناه في مسائل القسمة ولو كانت الورثة
كلهم صغارا فادعى رجل في دارهم دعوى فصالحه الوصي من اموالهم على شيء
فان لم يكن للمدعي بينة لايجوز الصلح وان كان له بينة جاز بمقدار ما يتغابن الناس
فيه ولم يذكر في الكتاب ان البينة قامت عند القاضي او عند الوصي فلو
قامت عند القاضي فلا يشكل ان للوصي ان يصالح ذلك لانه ظهر حق المدعي في
المدعا ولو عرف الاب والوصي ان له شهودا يشهدون على ذلك لو لم
يصالح فصالح من غير ان يشهدوا عند القاضي هل يصح هذا الصلح اختلف مشا
يخنا في هذا ذكر عن شداد بن حكيم انه كان يقول اذا ادعى رجل على صبي او على
ميت دعوى وعرف الوصي ذلك باقرار الميت او بشهادة شهود شهدوا
عنده كان له ان يقضي الدين وذكر عن خلف بن ايوب رح انه كان يقول
ان يثبت عنده بالاقرار يقضي وان ثبت بالشهادة لايقضي وروى عن
عيسى بن ابان انه لايقضي في الوجهين فكذلك هذه المسئلة وذكر في كتاب
الاستحسان ما يؤيد قول خلف فانه قال اذا اقر رجل عند رجل اني قد اخذت
من ابيك شيئا فللابن ان ياخذ منه ذلك الشيء كما اذا عاين ولو شهد
عنده الشهود ان هذا قد اخذ من ابيك شيئا لايجوز للابن ان ياخذ منه
ما لم يقض القاضي وكذلك لو عاين الولي رجلا قتل مورثه حل له قتله وان شهد
عنده شهود لايحل له قتله ما لم يقض القاضي به كذا هذا والاصح في مسئلة الصلح
ان الاب او الوصي لو عرف صدق الشهود وعدالتهم فيما قالوا وعرف
انهم يشهدون ولو شهدوا يقبل القاضي شهادتهم يصح صلحه بمنزلة الصلح
بعد الشهادة ولو عرف انهم ليسوا بعدول ولا يشهدون ولو شهدوا
يتامل في شهادتهم لايصح صلحه قال ولايجوز صلح الام على الوصي وكذلك الاخ

109

والعم ووصي الاخ والعم والام الا في العروض والحيوان لان لهولاء ولاية لحفظ
العروض والحيوان لحاجة الى الحفظ بخلاف العقار وانما يجوز صلح هولاء اذا
لم يكن للميت اب او وصيه او جده او ابنه او وصيه او وصي القاضي وقد مر
والجد ابو الاب محجوب بالاب ما دام الاب حيا فاذا مات تحولت الولاية
اليه بهذه الجملة في صلح المبسوط وكتبها من الشروح المتفرقة واذا كان في الورثة
صغار وكبار فصالح الوصي الكبار والصغار من دعواهم على دراهم وقبضها
الكبار وانفقوا على الصغار حصتهم لم يجز ذلك على الصغار لانه ليس لهم ولاية
القبض على الصغار وللصغار ان يرجعوا بحصتهم على الوصي ويرجع الوصي على
الكبار لانهم قبضوه على وجه الاستيفاء فكان مضمونا عليهم في باب صلح
الوالد والوصي من المبسوط وفي مبسوط الامام السيد ابي شجاع واذا صالح
الاب او الوصي من الدين على مال آخر فهو بمنزلة الشراء ان كان بقيمته
او اقل مما يتغابن الناس فيه يجوز وذكر فيه ومحاباة الاب على الولد تقع في
الباب الاول من صلح الاصل رجل اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها
دعوى فصالحه الذي بنى المسجد او رجل ممن بين اظهرهم المسجد فهو جائز وكذلك
لو باع الدار او وهبها من ابن له صغير او لغيره او غيرها عن حالها ثم صالح
عنها مع المدعي جاز لان البايع او الواهب بقي خصما في الباب بعد البيع والهبة
وينظر تمامه ثمة وفي باب دعوى الصلح من فتاوى رشيد الدين رح امراة
المتوفى اذا صالحت مع ابني الميت احدهما صغير والآخر كبير عن الميراث وعن
جميع الدعاوى والاخ البالغ قبل عن نفسه بالاصالة وعن اخيه بالاذن الحكمي وظهر
ان المصالحة خير في حق الصغير ومع ذلك لابد من بيان التركة لجواز ان في
التركة نقودا او ديونا فان كان دينا يصير بايعا للدين وان كان نقدا لابد من قبض
بدل الصلح في المجلس في مسائل الوكالة ذكر محمد رح في وكالة الاصل الاب اذا وكل وكيلا
ببيع ضياع الصبي ومات الاب بطلت الوكالة وذكر في وكالة الجامع الصغير
رجل وكل عبدا محجورا عليه يعقل البيع والشراء ببيع عبد له فباع جاز وكانت العهدة على
الامر وقال الشافعي رح لايجوز بيع الصبي المحجور عليه وان كان عاقلا ثم اذا صح عندنا يلزم

صلح الابن

العهدة على الموكل كما في الرسول القاضي وامينه ثم الصبي وان بلغ لا يلزمه تلك العهدة
والعبد اذا اعتق يلزمه تلك العهدة لان المانع في حق الصبي حقه وحقه لا يزول
بالبلوغ وفي العبد حق المولى وقد زال بالعتق وان كانا ماذونا لهما في التجارة جاز
تصرفهما والعهدة عليهما ورجعا بذلك على الموكل وهكذا ذكر القاضي الامام فخر الدين
في شرح الجامع الصغير وفي وكالة الهداية وعن ابي يوسف رح ان المشتري اذا لم
يعلم بحال البايع ثم علم انه صبي او عبد له خيار الفسخ لانه دخل في العقد على ان حقوقه تتعلق
بالعاقد فاذا ظهر خلافه يتخير كما لو اعثر على عيب وفي وكالة الذخيرة اذا وكل صبيا ببيع
عبده او وكله بان يشتري له شيا فباع واشترى جاز اذا كان يعقل ذلك ولا
عهدة على الصبي وانما العهدة على الامر وكذلك لو وكل صبيا بالخصومة جاز بعد ان
يكون الصبي بحيث يعقل ما يقول وما يقال وهذه المسئلة في الحاصل على وجهين اما
ان يوكل صبيه او صبي غيره فان وكل صبيه جاز ولا يستامر احدا وان وكل صبي وكل صبي غيره
غيره فان كان ماذونا له في التجارة لا يستامر وليه وان كان محجورا عليه يستامر
وليه فان اذن وليه جاز له ان يوكله وهذا لان استعمال صبي الغير بغير اذن الولي
لا يجوز وباذنه يجوز قالوا وهذه المسئلة رواية ان للاب ان يعير ولده وقد
اتفق عليه المشايخ وهل له ان يعير مال ولده بعض المتاخرين قالوا له ذلك وعامتهم
على انه ليس له ذلك ثم ان محمدا رح جوز بيع الصبي المحجور عليه وشراه لغيره ولم يجوز
بيعه وشراه لنفسه لان بيعه وشراه لنفسه متردد بين النفع والضرر اما بيعه
وشراؤه لغيره على وجه لا تلزمه العهدة نفع محض لان فيه تصحيح عبارته والصبي
العاقل من اهل التصرفات النافعة المحضة كقبول الهبة وغير ذلك وانما لا تلزمه
العهدة لان فيه ضرر للصغير هذا اذا كان الصبي محجورا عليه فان كان ماذونا له في التجارة
فان كان وكيلا بالبيع بثمن حال او موجل فباع جاز بيعه ولزمته العهدة وان
كان وكيلا بالشراء اما ان كان بثمن حال او بثمن موجل فان كان بثمن موجل لا
يلزمه العهدة قياسا واستحسانا ويكون العهدة على الامر حتى ان البايع يطالب الامر
بالثمن دون الصبي لان ما يلزمه من العهدة في هذه الصورة ضمان كفالة لا ضمان
ثمن لان ضمان الثمن ما يفيد الملك للضامن في المشتري انما هذا يلتزم ما لا في

ذمته ويستوجب بذلك مثله على موكله وهذا معنى الكفالة والصبي الماذون له
يلزمه ضمان الثمن ولا يلزمه ضمان الكفالة فان وكله بالشراء بثمن حال فالقياس
ان لا يلزمه العهدة وفي الاستحسان يلزمه لان ما يلزمه ضمان الثمن لان ضمان
الثمن ما يفيد الملك في المشتري وههنا الصبي مما يلتزم من الضمان يملك
المشتري من حيث الحكم والاعتبار فانه يحبسه بالثمن حتى يستوفي من الموكل كانه
اشترى لنفسه ثم باع منه بخلاف ما اذا كان الثمن موجلا لانه بما يضمن من الثمن
لا يملك المشتري لا من حيث الحقيقة ولا من حيث الحكم فانه لا يملك حبسه بذلك
فكان ضمان كفالة من حيث المعنى قال والجواب في العبد اذا وكل ببيع او شراء
على التفصيل الذي ذكرنا في الصبي ان كان العبد محجورا عليه جاز بيعه وشراؤه ولا
يلزمه العهدة وان كان ماذونا له في التجارة وكان وكيلا بالبيع يلزمه العهدة على
كل حال وان كان وكيلا بالشراء ان وكله بثمن موجل لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا
وان وكله بثمن حال يلزمه العهدة استحسانا والجواب في المكاتب نظير الجواب
في العبد الماذون له وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف رح في رجل امر عبدا محجورا عليه
او صبيا محجورا عليه ان يشتري له متاعا فاشترى فان كان نقد الامر الثمن جاز وان
كان لم ينقد الثمن وكان غائبا او كان حاضرا فقال انا انقد المال وقد رضيت بالشراء
وانا امرته به فالبايع بالخيار ان شاء الزمه البيع واخذه بالمال وان شاء قال لا حاجة
لي ان يكون المال عليك اذا لم يكن على من اشتراه شيء واذا وكل مجنونا ان كان لا يعقل
البيع والشراء لا يجوز وان كان يعقل البيع والشراء بان كان جنونه في شيء آخر صح التوكيل
واذا باع جاز بيعه الا انه لا يلزمه العهدة واذا وكل صبيا لا يعقل او وكل مجنونا لا يعقل وكل صبيا لا يعقل او مجنونا لا يعقل
البيع ثم افاق هل يصير وكيلا من غير تجديد الوكالة لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة في كتاب
الوكالة وذكر في كتاب الرهن اذا كان العدل صغيرا او كبيرا لا يعقل وسلطه على البيع
ثم كبر وعقل جاز وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ما ذكر في العدل يصير رواية في الوكيل
بالبيع المفرد انه يصير وكيلا اذا افاق قال الفقيه هذا وقد روي انه لا يصير وكيلا الا بتجديد
الوكالة فعلى ما ذكر الفقيه هذا يكون مسئلة الوكيل بالبيع المفرد ومسئلة العدل على روايتين
وذكر شمس الائمة السرخسي رح ان ما ذكر في كتاب الرهن في مسئلة العدل قولهما

اما على قول ابحنيفه رح فانه لا يجوز بيعه اذا خاف فعلى ما ذكره شمس الائمة السرخسي
مسئلة الوكيل بالبيع المؤذ تكون على الخلاف ايضا بهذه الجملة في الفصل الرابع من
وكالة الذخيرة وفي وكالة شرح الطحاوي الوكيل بالبيع اذا باع من نفسه او من
ابن له صغير او عبد له غير مديون لا يجوز وان امره الموكل بالبيع من هؤلاء او اجاز
له ما صنع لان في هذه الصورة يكون الواحد بايعا ومشتريا وقاضيا ومقضيا ومسلما
ومتسلما وانه خلاف موضوع الشرع ولو امره بان يبيع من ابيه او من اولاده
البالغين او من زوجته او من الزوج بان كان الوكيل امراة او ممن لا يقبل
شهادته له او اجاز له ما صنع فباع منهم جاز وفي وكالة الذخيرة الوكيل بالبيع اذا
باع ممن لا يقبل شهادته له ان كان باكثر من القيمة يجوز بالاجماع وان كان باقل
من القيمة بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عند ابحنيفة
وعندهما يجوز وان كان بمثل القيمة فعن ابحنيفة رح روايتان في رواية
الوكالة والبيوع لا يجوز وفي رواية المضاربة يجوز وبيع المضارب وشراؤه ممن
لا يقبل شهادته بغبن يسير لا يجوز عند ابحنيفة رح وبيعه منه باكثر من القيمة
وشراؤه منه باقل من القيمة يجوز بلا خلاف وبمثل القيمة يجوز عندهما وكذلك
عند ابحنيفة رح باتفاق الروايات وتمام هذا ينظر في وكالة الذخيرة وفي وكالة فتاوي
الديناري وكل عبد محجورا عليه لغيره ببيع شيء فباع وقبض الثمن وهو محجور
عليه يصح قبضه ولو هلك الثمن في يده يهلك من مال الامر ويبرئ المشتري من
الثمن وذكر فيها ايضا نارسيده يكي را گفت كه فلان كس ترا وكيل كرده است
بتصرفي معين درست باشد بخلاف خبر عزل كه دو تن بايد يا يك تن عدل بايد تا
عزل ثابت شود والاصل ان الوكالة تثبت باخبار رجل واحد حرا كان او عبدا
عدلا كان او فاسقا صبيا او بالغا وفي العزل لا بد من العدد او العدالة وقد ذكرناه
في الشفعة ولو اخبره الواحد بالعزل على وجه الرسالة ينعزل سواء كان عدلا
او فاسقا وفي اول وكالة الذخيرة في شرائط جوازها واذا وكل رجلا غائبا واخبره
رجل بالوكالة فانه يصير وكيلا سواء كان المخبر عدلا او فاسقا اخبره من تلقاء نفسه
او على سبيل الرسالة صدقه الوكيل في ذلك او كذبه وفرق بين المخبر بالتوكيل وبين

المخبر بالعزل فشرط في المخبر بالعزل عدد المخبر او عدالته والفرق ان المخبر ملزم فانه يوجب
الامتناع عن التصرف فيكون له شبه بالشهادة من هذا الوجه فيشترط فيه احد
وصفي الشهادة وفي وكالة النوازل لو قال لآخر اشتر لي جارية اطأها فاشترى جارية
صغيرة لا يوطأ مثلها فهو مخالف وفي وكالة المختصر ولو وكل اليتيم رجلا في
اموره فاجازه وصيه يجوز فان الوصي يملك ان يوكل رجلا بكل ما يجوز له ان يعمل
بنفسه في امور اليتيم فان بلغ اليتيم قبل ان يفعل الوكيل ذلك لم يكن له ان يفعل
ولو مات الوصي ينعزل الوكيل ولو مات الصبي ينعزل الوكيل ايضا لانه وكله بالتصرف
في ملك الصبي ولم يبق ملكا له وكذا الاب لو وكل بذلك ثم مات الصبي بطلت
الوكالة وان كان الاب وارثه وله الولاية على هذا المال ونظيره اذا وكله ببيع ملكه
لنفسه ثم باعه الموكل من ابن له صغير بطلت الوكالة مع ان ولاية البيع ثابتة
ولو مات الاب ينعزل الوكيل ايضا والاشكال ان بموت الاب ينبغي ان لا ينعزل
الوكيل لان الذي يقع له التصرف باق وهو الصغير كالوكيل لو وكل آخر باذن الموكل
لا ينعزل بموت الوكيل الاول وكالقاضي ينصب وصيا ثم يموت القاضي لا ينعزل
الوصي الا ان الجواب عنه ان الاب يتصرف بحق الولاية فتصرف وكيله كانه
يقع له فيبطل بموته وتصرف الوكيل الثاني يقع للموكل وتمام هذا يعرف في الاصل
ولو وكل رجلا ببيع عبد ابنه الصغير ثم بلغ الصغير ينعزل الوكيل ولو اذن لعبد ابنه
الصغير في التجارة فبلغ الابن لا يصير محجورا عليه لان مبنى الاذن على العموم فيتناول ول
الحالين ومبنى الوكالة على الخصوص فافترقا رجل وكل عبد غيره لا يجبر العبد
على العمل بغير اذن مولاه ولو فعل بغير اذن مولاه يجوز ولا يلزمه العهدة **في مسائل
الكفالة** ذكر في كفالة شرح الطحاوي رح اذا كفل الصبي الذي لا يعبر عن نفسه
لا تتوقف الكفالة على قبول وليه عند ابحنيفة ومحمد رح وعند ابيوسف رحمه الله
يتوقف على قبوله كما لو كفل لغائب وياتي شرحه بعد هذا ان شاء الله تعالى قال محمد
رح في الاصل ولا يجوز كفالة الصبي سواء كان الصبي محجورا عليه او ماذونا له في التجارة
وسواء اذن له ابوه في الكفالة او لم ياذن له لان اذن الاب للصبي في الكفالة
باطل لانه اذن بما هو تبرع والتبرع غير داخل تحت ولاية الاب فلا يملك الاذن

قال ولو كان لرجل قبل رجل مال فدخل المطلوب ابنه في كفالة ذلك المال وقد راهق
ولم يحتلم كان ذلك باطلا ولا يقف على اجازة الصغير اذا بلغ لانه لا مجيز لها حال
وقوعها فان بلغ واقر بالكفالة قبل البلوغ فاقراره باطل لانه اقر بكفالة باطلة و
ان جدد الكفالة بعد البلوغ صحت الكفالة هذا اذا كان الدين دين الاب
فان كان الدين دين الصبي بان اشترى الاب او الوصي شيئا للصغير بالنسية
وامر الصبي حتى ضمن بالمال لصاحب الدين وضمن بنفس الاب والوصي
فضمانه بالمال جائز وضمانه بنفس الاب والوصي باطل اما ضمانه بالمال فلانه التزم
شيئا كان عليه قبل الضمان فان قبل الضمان كان يرجع ذلك المال عليه فلم
يكن هذا الضمان تبرعا واما الضمان بنفس الاب والوصي فلانه التزم شيئا
كان لا يلزمه ذلك قبل الضمان وهو احضارهما مجلس الحكم ولو كفل رجل لصبي ان
كان الصبي تاجرا اجازت الكفالة وان كان محجورا عليه ان خاطب وليه وقبل
صحت الكفالة وان خاطب اجنبيا وقبل عنه يتوقف على اجازة وليه وان لم يخاطب
وليه ولا اجنبيا وانما خاطب الصبي فالمسئلة على الخلاف على قول ابي حنيفة رح لا تصح
الكفالة وهو قول محمد رح وعلى قول ابو يوسف رح يصح لان مخاطبة الصبي وهو ليس
من اهل قبول الكفالة لا عبرة بها فخرجت هذه المخاطبة من البين والكفالة لا
تتم بالكفيل وحده عندهما خلافا لابي يوسف رح قال ولو كفل رجل عن صبي بنفسه
او بما عليه باذن وليه او بغير اذن وليه صحت الكفالة سواء كان الصبي محجورا
عليه او كان ماذونا له في التجارة لانه كفل بحق مضمون على الاصيل يجبر الاصيل
على ايفائه وهو مقدور التسليم للكفيل والكفيل من اهل التبرع اما كون الكفيل
من اهل التبرع وكون المكفول به مقدور التسليم للكفيل فظاهر واما الكفالة بحق
مضمون على الاصيل اما اذا كانت الكفالة بنفسه فلان حضور الصبي مجلس الحكم
اذا كان الصبي ماذونا له في التجارة مستحق عليه ليجيب خصمه ادعى عليه الخصم ضمان
فعل او ضمان قول اما ان كان الصبي محجورا عليه فحضوره مجلس الحكم يستحق عليه
اذا ادعى خصمه عليه ضمان فعل لان الصبي يواخذ بضمان الفعل فيستحق حضوره
للاشارة اليه وان كان لا يستحق حضوره للجواب ثم اذا صحت الكفالة و

اخذ

اخذ الكفيل باحضار الصبي فاراد الكفيل ان يحضر الصبي فهذا على وجهين ان
حصلت الكفالة باذن من يلي عليه يجبر الوصي على ان يحضر معه لان اذن من
يلي على الصغير بالكفالة جائز لان الاذن بالكفالة عن الصغير امر بقضاء ما عليه من
الدين والاب والوصي يملكان الامر بقضاء الدين عن الصغير فيملكان
الامر بالكفالة عنه واذا صح الامر بالكفالة عن الصغير منهما صار ذلك بمنزلة
امر الصبي بعد البلوغ والبالغ اذا امر آخر بان يكفل بنفسه اذا طولب الكفيل
باحضاره كان له مطالبة المكفول به حتى يحضر وان كان بغير امر من يلي عليه
ان كان بغير اذن الصبي ايضا لا يجبر على ان يحضر معه وان كان باذن الصبي
فان كان ماذونا له في التجارة يجبر على ان يحضر معه وكذا اذا كفل عنه بمال امره
وادى كان له ان يرجع بذلك عليه لان امر الصبي الماذون له بالكفالة
بنفسه وبما عليه معتبر شرعا وان كان لا يجوز كفالته عن الغير لان كفالته
عن الغير تبرع منه على الغير من وجه وهو ليس من اهل التبرع اما الاذن با
لكفالة عنه فطلب التبرع عليه وهو من اهل التبرع عليه وان كان الصبي
محجورا عليه لا يجبر على ان يحضر مع الكفيل لان امره بالكفالة لم يصح وان كان الصبي
غير تاجر فطلب ابوه من رجل ان يضمنه فضمنه كان جائزا واخذ به الكفيل
وكذلك وصيه او جده ان كان الاب ميتا وكذلك القاضي اذا لم يكن له وصي
ولا جد فان تغيب الغلام واخذ الكفيل ابا الغلام وقال انت امرتني ان اضمنه
فخلصني فان الاب يؤخذ بذلك حتى يحضر ابنه وليس طريقه ان الاب
امره بالكفالة عن الصغير فان مجرد الامر بالكفالة عن الغير لا يثبت للمامور
حق مطالبة الامر الا ترى ان من قال لغيره اكفل بنفس فلان بن فلان و
كفل وغاب المطلوب فاراد الطالب ان يطالب الامر بالكفالة باحضار
المطلوب لم يكن له ذلك ولكن طريقه ان الصبي في يده وقبضته وتدبيره
ولهذا قالوا ان الصبي الماذون له اذا اعطى كفيلا بنفسه ثم تغيب الصبي فان
الاب يطالب باحضاره وطريقه ان الصبي في يده وتدبيره قال رجل دفع
الى صبي محجور عليه عشرة دراهم وقال انفقها على نفسك [illegible] و

ضمن للدافع عن الصبي بهذه العشرة لا يجوز لانه ضمن ما ليس بمضمون على الاصيل
وبمثله لو ضمن قبل الدفع بان قال ادفع الى فلان الصغير عشرة دراهم على اني
ضامن لك بهذه العشرة يجوز وطريق الجواز ان الضامن يصير مستقرضا
العشرة من الدافع وآمرا له بالدفع الى الصبي فينوب قبض الصبي عن قبضه
وكذا الصبي المحجور عليه اذا باع شيئا فجاء انسان وكفل بالدرك للمشتري ان قبض
ما قبض الصبي الثمن لا يجوز وان كان قبل ذلك جاز وفي المنتقى عبد محجور عليه
اشترى متاعا وضمن رجل للبائع الثمن عليه لا يلزم الكفيل ولو ضمن المتاع بعينه
كان ضامنا بهذه الجملة في كفالة الذخيرة في الفصل الثالث منها وذكر في باب
اذن الصبي والمعتوه من ماذونات الاصل اذا باع الصبي وهو يعقل البيع والشراء
عبدا من رجل وسلم العبد وقبض الثمن ثم ان رجلا ضمن للمشتري الدرك في
العبد فاستحق العبد من يد المشتري فان كان الصبي ماذونا له رجع المشتري بالثمن
ان شاء على الصبي وان شاء على الكفيل فان اخذ الكفيل يرجع على الصبي ان
كفل باذنه وان كان الصبي محجورا عليه فضمان الكفيل باطل ولا يكون للمشتري على
الصبي سبيل ولا على الكفيل وان كان الثمن قائما اخذه المشتري وان استهلكه الصبي
لا يجب عليه الضمان عند ابي حنيفة ومحمد رح ايضا على ما عرف في الوديعة هذا اذا ضمن
بعد الشراء فان ضمن في اصل الشراء بان قال المشتري اشتري هذا العبد منه بالف
على ان تضمن انت هذا الثمن او ضمن بعد الشراء قبل الدفع بان قال المشتري ادفع
الثمن الى الصبي على اني ضامن لك ثم استحق المبيع رجع المشتري على الكفيل سواء
كان الصبي ماذونا له او محجورا عليه وتمام هذا ينظر في هذا الباب وفي هذا الباب
ايضا على سبيل الاستشهاد قال اقرض هذا الصبي مائة درهم على اني ضامن لك فا
قرضه يكون له ان يرجع على الكفيل وفي حجر المحيط هشام قال سالت محمدا عمن قال
لغيره بع من هذا المحجور عليه متاعا وانا ضامن لثمنه فباعه متاعا قال محمد رح ما
حال المتاع قلت قبضه واستهلكه قال لا يضمن الضامن لانه ضمن الثمن ولا
ثمن عليه لان البيع فاسد ولو قال ما بعته من درهم الى مائة فانا ضامن له
فباعه ثوبا يساوي خمسين وقبضه واستهلكه يضمن قيمة الثوب وقوله انا ضامن

له يخالف

له في لف لقوله انا ضامن من الثمن الا ترى ان رجلا لو قال لآخر بايع فلانا يعني
محجورا عليه فما بايعته له وانا ضامن فباعه بيعا فاسدا وقبضه واستهلكه كان
الكفيل ضامنا الذي لزم المشتري لفساد البيع ولو قال انا ضامن من الثمن لم يلزم
الكفيل وذكر في آخر الفصل العاشر من كفالة الذخيرة اذا ضمن الاب المهر عن
ابنه الصغير لا يرجع على الابن ولو شرط وقت الضمان انه انما يضمن ليرجع على الابن
له ان يرجع وقد ذكرنا مسائل ضمان المهر والثمن على الصبي في النكاح والبيوع من
هذا المجموع وفي آخر باب هذا الفصل ايضا الكفالة والضمان بامر المكفول عنه
وبامر المضمون عنه انما يوجب الرجوع على الآمر عند الاداء اذا كان الآمر ممن
يكون اقراره على نفسه حتى لو كان المكفول عنه صبيا محجورا عليه لا يرجع عليه وان كان
بامره ولو كان عبدا محجورا عليه لا يؤاخذ به للحال وانما يؤاخذ به بعد العتاق
وذكر في باب الدعوى على الكفيل والمحيل من فتاوى رشيد الدين اذا قبض
الاب مال ابنه الصغير وكفل انسان بذلك المال لا يصح لان المال امانة في يده
والكفالة بالامانات لا يصح ولو قال ذلك الرجل ان استهلك الاب مال
الصبي فانا كفيل بذلك يصح لانه اضاف الكفالة الى سبب الضمان وفي فوائد
ابي حفص الكبير رحمه الله الكفالة للصبي المحجور عليه لا يجوز قيل له الصبي المحجور عليه عن
المضار لا عن المنافع بدليل قبول الهبة والصدقة وفي هذا منفعة فيجوز قال
لان الهبة والصدقة يصح بالفعل وفعله معتبر فاما ههنا فلا بد من قبول وهو قول
وقوله غير معتبر قيل هذا يشكل بما لو آجر نفسه يجب الاجر وذلك قول قال في
الاجارة قد يجب الاجر من غير قول فان رجلا لو استعمل انسانا من غير عقد
ورأى القاضي ان يوجب الاجر عليه يجب ولا عبرة للقول في وجوب الاجر
في مسائل الحوالة ذكر محمد رح في الاصل الصبي التاجر في الحوالة مثل البالغ
وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين رح صبي محجور عليه اقر بمال واحال به على الآخر
وقبل الآخر الحوالة فالمقر له يتمكن من المطالبة من المحتال عليه ام لا اجاب نعم
كما في الكفالة وفي وصايا الفتاوى الصغرى الوصي اذا احتال بمال اليتيم يجوز لكن
يشترط ان يكون الثاني املى من الاول وان كان مثله لا يجوز وذكر الامام القاضي

صبي محجور اقر بمال واحال به على الآخر

احتيال الوصي بمال اليتيم

فخر الدين في الفصل الاول من بيوع فتاويه الاب والوصي اذا قبلا الحوالة على شخص
دون المحيل في الملأة ان وجب بعقدهما جاز عند ابي حنيفة ومحمد رح ولا يجوز
عند ابي يوسف رح وان لم يكن واجبا بعقدهما لا يصح في قولهم وقد مر في
مسائل البيوع وذكر صدر الاسلام ابو اليسر رح في باب الخلع من المبسوط في حيلة
هبة صداق الصغيرة ان الاب يحتال على نفسه شيئا فتبرأ ذمة الزوج عن ذلك
القدر قال ولو كان الاب مثل الزوج في الملأة ينبغي ان يصح ايضا وقد ذكرناه
في مسائل النكاح من هذا الكتاب **في مسائل المأذون** قال محمد رح في الاصل اذا
اذن الرجل لابنه في التجارة وهو يعقل البيع والشراء جاز ويصير الصبي مأذونا له
في التجارة وكذا الوصي اذا اذن للصغير في التجارة وهو يعقل البيع والشراء ومعنى
قول محمد رح في الكتاب اذا كان الصبي يعقل البيع والشراء اذا كان يعقل
معنى البيع والشراء بان كان يعرف ان البيع سالب للملك والشراء جالب له
ويعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش لا لفظ العبارة فان كل صبي لو
لقن البيع والشراء يتلقنهما قال واذا باع الصبي شيئا من مال نفسه او اشترى
لنفسه شيئا قبل الاذن وهو يعقل البيع والشراء ينعقد تصرفه عندنا وينفذ
باجازة الولي وكذا الصبي الذي يعقل البيع والشراء اذا وكل من غيره بالبيع والشراء
فباع واشترى جاز عندنا والمذهب عندنا ان الصبي العاقل صحيح العبارة
فيما ينفعه من التصرفات سواء كان موليا عليه او لم يكن كقبول الهبة والاسلام
وفيما يتردد بين الضرر والنفع كالتجارة فهو صحيح العبارة انعقادا لا نفاذا وفيما يتمحض
من كل وجه كالطلاق والعتاق فهو فاسد العبارة نفاذا وانعقادا واعلم بان
كل من له ولاية التصرف والتجارة في مال الصغير فله ولاية اذنه في التجارة وكذلك
له ولاية اذن العبد الصغير فالاب اذا اذن للصغير او لعبد ابنه الصغير في
التجارة يجوز وكذا وصي الاب بعد موت الاب وكذا اذن الجد اب الاب اذا لم
يكن له وصي من جهة الاب يصح وان كان الاب حيا فانه لا يصح اذن الجد
ولو اذن القاضي لعبد اليتيم في التجارة وليس لليتيم وصي الاب جاز اذن القاضي
واذا كان للصغير او المعتوه اب او وصي او جد ابو الاب فرأى القاضي ان يأذن

للصبي او المعتوه في التجارة فاذن له صح اذنه وان ابى الاب ذلك لان الا
ذن في التجارة حق الصبي قبل المولى فاذا طلب من الاب وابى صار الاب
غاصبا فانتقلت الولاية الى القاضي كالعضل في باب النكاح وقد ذكر المسئلة
في مسائل النكاح وذكر في الهداية وكذا عبد الصبي المأذون يصير مأذونا باذن
الصبي واذن ابيه ووصيه والجد ولا يصير مأذونا باذن العم ولا يجوز اذن
الام وعمه وخاله واخيه لان هؤلاء ليس لهم ولاية التجارة فلا يكون لهم ولاية
الاذن ولو ان امرأة ماتت واوصت الى رجل وتركت ابنا صغيرا ليس
له اب ولا جد ولا وصي الاب وتركت اموالا لا ميراثا لهذا الصغير فاذن الوصي
لعبد من عبيده الذين ورثهم من الام لا يصح واذا صح الاذن للصبي في التجارة
يصير هو بمنزلة الحر البالغ فيما يدخل تحت الاذن فيجوز له ان يواجر نفسه وان
يستاجر لنفسه اجيرا وان يبيع مما ورث عقارا كان او منقولا كما يجوز ذلك
من الحر البالغ وان اقر بدين التجارة صح اقراره وليس له ان يكاتب مملوكا له
ولا ان يعتقه على مال وكذلك ليس له ان يزوج امته عند ابي حنيفة ومحمد رح و
عند ابي يوسف رح له ذلك ومتى صح اذن الاب او الوصي او القاضي
لعبد اليتيم ولحق العبد دين يباع رقبته في دين التجارة عندنا ولو قال القاضي
لعبد اليتيم اتجر في الطعام خاصة او قال اتجر في البر خاصة فانه يصير العبد
مأذونا له في التجارات كلها ولا يكون هذا من القاضي قضاء في فصل مختلف
فيه وان كانت هذه المسئلة مختلفا فيها ولو ان العبد تصرف فلحقه
بذلك ديون من التجارة التي اذن له القاضي في ذلك ومن التجارة التي
لم يأذن له القاضي في ذلك وخاصم ارباب الديون الى القاضي فابطل ديون
الغرماء التي لحقته من تجارة لم يأذن له القاضي في ذلك فانه لا ينفذ تصرفه
بعد هذا في التجارة الذي لم يأذن له القاضي ولو رفع قضاؤه الى قاض آخر لا يكون
لذلك القاضي ان يبطل قضاه كما في سائر المجتهدات وكذلك لو قضى القاضي
بجواز تصرفاته في الانواع كلها واثبت ديون جميع الغرماء ينفذ قضاؤه ولا
يكون لقاض آخر بعد ذلك ان يبطله واذا اذن الرجل لابنه في التجارة وهو

صغير او معتوه الا ان يعقل البيع والشراء او اذن له وصيه ثم ان الاب او
الوصي اقر احدهما عليه بدين او بيع او شراء او اجارة او وديعة في يده او مضاربة
في يده او رهن او غير ذلك مما في يده او جناية فان الاب والوصي لا يصدقان
على شيء من ذلك اذا كذبهما الصبي والمعتوه وكذلك لو اقر الاب او الوصي على
عبد ماذون له لهذا الصغير في التجارة اما بالدين او بجناية كان اقراره باطلاً
بهذه الجملة في ماذون الذخيرة والمحيط وفي ماذون شيخ الاسلام القاضي اذا راى الصغير
او المعتوه او عبد الصغير يبيع ويشتري وسكت لا يكون اذناً له في التجارة وهكذا
ذكر المسئلة في الفتاوى الصغرى وفي ماذون الهداية والصبي يصير ماذوناً له بسكوت
الولي اذا راه يبيع ويشتري كما في العبد بل اولى لانه لا يحل السكوت على الصبي ويحل
في العبد وفي ماذون شرح الطحاوي اذا اذن لعبده في التجارة وهو لا يعلم
لا يصير ماذوناً له كالوكيل ولو قال لاهل السوق بايعوا عبدي ثم قال اذنت له
في التجارة فبايعوه وهو لا يعلم باذن المولى فانه يصير ماذوناً له قال وذكر في النو
ادر اذا قال الاب لاهل السوق بايعوا ابني فلاناً فاني اذنت له في التجارة
فبايعوه والصبي لا يعلم فانه لا يصير ماذوناً له من اصحابنا من قال في المسئلة
روايتان ومنهم من فرق بين الصبي والعبد فقال في العبد يصير ماذوناً
له وان لم يعلم والصبي لا يصير ماذوناً له ما لم يعلم وكفالة الصبي الماذون له لا
تصح سواء اذن له ابوه في الكفالة او لم ياذن لانه تبرع محض وقد ذكرناه في مسائل
الكفالة والصبي الماذون له لا يملك تزويج مماليكه لانه ليس من التجارة كذا ذكر
في الهداية والصبي الماذون له هل يتمكن من ان يتزوج امراة هذا التعليل
يشير الى انه لا يملك وذكر في مختصر القدوري والعبد الماذون له لا يتزوج و
لا يزوج مماليكه ولا يكاتب ولا يعتق على مال ولا يهب بعوض ولا بغير عوض
وذكر فيه ايضاً واذا اذن ولي الصبي للصبي في التجارة فهو في البيع والشراء كا
لعبد الماذون اذا كان يعقل البيع والشراء وفي ماذون الجامع في الفتاوى الاب
اذا جاء بعبد الى السوق وقال هذا عبد ابني الصغير وقد اذنت له في التجارة
فبايعوه ثم استحق بعد ما لحقه الدين صار الاب غاراً ويغرم الاقل من قيمته

ومن

ومن الدين وتمامه ينظر في ماذون شرح الطحاوي وفي ماذون الجامع في الفتاوى
القاضي اذا اذن لعبد الصبي في التجارة والاب كاره جاز ولا يصير محجوراً عليه بموت
القاضي ولو كان الاذن من الاب ومات ايضاً صار محجوراً عليه وفيه الاب اذا
اذن لابنيه في التجارة فاشترى احدهما من صاحبه جاز وفي الوصي لا يجوز ولو اذن
لابنيه وهما صغيران ثم امر رجلاً بان يشتري من احدهما للآخر شيئاً لا يصح اذا
كان هو المعبر عنهما واذا عبر عن احدهما والآخر عقد عن نفسه جاز وفي ماذون
الفتاوى الصغرى المولى او الاب اذا قال اذنت لك في التجارة فلا تبع بغبن
فاحش فباع يصح لان الاذن لا يقبل التخصيص والعبد الماذون له والصبي الماذون
له يملك البيع والشراء بغبن فاحش عند ابي حنيفة رح في شرح خواهرزاده
حط الماذون له بغير عيب في المبيع لا يجوز وبعيب يجوز ويجوز تاجيل الماذون له
دينه عن غريمه وذكر في الذخيرة الصبي الماذون له اذا باع من ابيه فهو على وجوه اما
ان باعه بمثل قيمته او باكثر من قيمته مقدار ما يتغابن الناس في مثله او لا
يتغابن او باقل من قيمته بحيث يتغابن الناس فيه وفي هذه الوجوه جاز بيعه عندهم
جميعاً واما ان باعه باقل من قيمته بحيث لا يتغابن الناس في مثله وفي هذا الوجه
اختلاف الروايات عن ابي حنيفة رح ذكر في بعض النسخ انه لا يجوز وذكر في بعضها انه يجوز
فصار عن ابي حنيفة رح في المسئلة روايتان واذا باع من الاجنبي باقل من قيمته
مقدار ما لا يتغابن الناس فيه يجوز عند ابي حنيفة رح باتفاق الروايات وعندهما
لا يجوز هذا اذا باع من الاب فان باع من وصيه ذكر ان لو باع بمثل القيمة
او باكثر او باقل مقدار ما يتغابن الناس فيه جاز قالوا ويجب ان يكون الجواب
على التفصيل ان كان للصغير فيه منفعة ظاهرة بان باع منه باكثر من القيمة بمقدار
ما لا يتغابن الناس فيه يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولا يجوز عند
محمد رح نص على الخلاف في هذه الصورة في الجامع الكبير ولو باع بمثل قيمته
او باقل من قيمته بحيث يتغابن الناس فيه فعلى قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله لا يجوز وعلى قول ابي حنيفة رح يجب ان يكون المسئلة على روايتين
وان اقر الصبي بقبض الثمن الذي وجب على ابيه او وصيه اختلفت الروايات

في هذا الفصل ذكر في بعضها انه لا يجوز قال شيخ الاسلام خواهر زاده في شرحه
ويجب ان يكون اختلاف الرواية في الاقرار على قول ابي حنيفة رح اما على قولهما فا
لاقرار للاب والوصي لا يجوز رواية واحدة هذه الجملة في الذخيرة واذا اذن رجل
لابنه في التجارة ثم حجر عليه صح حجره اذا كان الحجر مثل الاذن على ما عرف في كتاب
المأذون وكذلك الوصي اذا اذن للصغير ثم حجر عليه صح حجره وكذلك القاضي
اذا اذن للصغير او المعتوه او لعبدهما في التجارة ثم حجر عليه صح حجره اذا كان
الحجر مثل الاذن والاب اذا اذن للصغير فباع الصغير واشترى ولحقه ديون
ثم جاء رجل فاستحق الصغير فغرماء الصغير يرجعون على الاب بديونهم ولا يبطل
الاذن بموت القاضي وعزله ويبطل بحجر القاضي واذا اذن الرجل لابنه الصغير
في التجارة او لعبد ابنه الصغير ثم مات الاب والابن صغير كان موته
حجرا عليه ولو كان الاذن من القاضي لم تكن موت القاضي حجرا عليه و
كذلك الامام الاكبر اذا مات يبطل الاذن ايضا واذا اذن الرجل لعبد
ابنه الصغير في التجارة ثم ادرك الصغير فالعبد يبقى مأذونا له على حاله فرق بين
هذا وبين ما اذا مات الاب او جن والصبي صغير بحاله فان كان عبده ينحجر و
فرقوا ايضا بين الوكالة وبين الاذن فان الاب اذا وكل رجلا ببيع مال ابنه
الصغير او يشتري لابنه الصغير ثم مات الاب او ادرك الصبي فان الوكيل
ينعزل وفي الاذن قالوا اذا ادرك الصبي لا ينحجر عبده واذا مات الاب
ينحجر عبده والذي ذكرنا من الجواب في الاب فكذا الجواب في الوصي
حتى ان الوصي اذا اذن للصبي والمعتوه في التجارة ثم مات الوصي او جن
ينحجر الصبي والمعتوه واذا اذن الاب لعبد ابنه في التجارة ثم مات الابن
وورثه الاب فقد انحجر العبد وكذا اذا اشتراه من الصغير كان هذا
حجرا على العبد هذه الجملة في مأذون الذخيرة الصبي المأذون له اذا ادعى عليه
رجل دعوى يحلف ويقضى عليه بالنكول وهو المختار وحكي عن نجم الدين
النسفي رح انه كان يقول كان الفقهاء بسمرقند يفتون ان الصبي المأ
ذون له لا يحلف من غير رواية ثم وجدت رواية في المبسوط انه يحلف في

ماذون

116

مأذون كتاب الاحكام في الدعوى في الفتاوى الصغرى وذكر في الباب
السادس والتسعين من ادب القاضي ولو ان رجلا له ابن لم يدرك اذن
له في التجارة فاستدان دينا ومات الابن وترك متاعا وعقارا والدين
يحيط بما تركه لم يكن لابيه ان يبيع شيئا مما ترك لانه مشغول بحق الغرماء فلا
يملك البيع الا برضاء الغرماء وكذلك العبد المأذون له المديون في مسائل
الحجر ذكر في مختصر القدوري رح الاسباب الموجبة للحجر الصغر والرق والجنون
فلا يجوز تصرف الصبي الا باذن وليه ولا تصرف العبد الا باذن سيده و
لا يجوز تصرف المجنون المغلوب بحال ومن باع من هؤلاء شيئا او اشتراه
وهو يعقل البيع ويقصده فالولي بالخيار ان شاء اجازه ان كانت فيه مصلحة
وان شاء فسخه وهذه المعاني الثلثة توجب الحجر في الاقوال دون الافعال
فالصبي والمجنون لا تصح عقودهما ولا اقرارهما ولا طلاقهما ولا عتاقهما وان اتلفا
شيئا لزمهما ضمانه واما العبد فاقواله نافذة في حق نفسه غير نافذة في حق
مولاه فان اقر بمال لزمه بعد الحرية ولم يلزمه في الحال ولو اقر بحد او قصاص لزمه
لانه مبقى على اصل الحرية في الدم ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بالحد والقصاص
وينفذ طلاقه لقوله عم لا يملك العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق وفي شهادات
المنتقى السفيه المحجور عليه اذا زوج ابنته او اخته الصغيرة لم يجز كذا عن محمد
رح وذكر في دعوى المنتقى اذا دفع الوصي الى الوارث حين ادرك ماله وهو
ممن يحجر عليه لفساده كان دفعه جائزا وهو بريء من ضمانه الصبي المحجور عليه اذا
استقرض مالا ليعطي صداق امرأته صح استقراضه فان لم يعط المرأة وصرف
في حوائجه لا يؤاخذ به قبل البلوغ ولا بعده والعبد المحجور عليه المستقرض مالا واستهلكه
لا يؤاخذ به في الحال ويؤاخذ به بعد العتق لان الصبي المحجور عليه ليس من اهل
الالتزام فلا يصح التزامه اما العبد من اهل الالتزام الا انه لا يصح التزامه
في حق المولى ويصح في حق نفسه والمحجور البالغ بمنزلة الصبي والمجنون في حجر فتا
وى قاضي خان ومسئلة استقراض الصبي المحجور عليه مرت في الوديعة
في مسائل الشهادات وفي شهادات الذخيرة شهادة الوصي لابن الميت على الميت

هل تقبل ان كان الابن صغيراً لا يقبل بالاتفاق وان كان كبيراً فكذلك الجواب
عند ابي حنيفه رحمه الله وعندهما يقبل وهذا اذا كان الابن كبيراً حال ما قبل الوصي
الوصاية فان كان صغيراً وشهد له بالدين بعد ما كبر لا تقبل الشهادة بالاجماع
واذا شهد حران مسلمان بالغان في حق من الحقوق وكانا يوم اشهدا
صغيرين او كافرين او عبدين قبلت شهادتهما العبد والوصي والكافر
اذا شهدوا فرد القاضي شهادتهم ثم اعتق العبد وبلغ الصبي واسلم
الكافر ثم اعادوا تلك الشهادة فانه تقبل شهادتهم بخلاف الفاسق اذا
شهد ورد شهادته ثم اعاد تلك الشهادة بعد التوبة لا تقبل وكذا
الزوج اذا شهد لزوجته وهو حر او شهدت الزوجة لزوجها وهي حرة فرد
القاضي شهادتهما ثم ارتفعت الزوجية فاعاد تلك الشهادة لا تقبل هذه
الجملة في الفصل الثاني من شهادات الذخيرة وفي الذخيرة ايضاً شهادة
الصبيان فيما يحدث في الملاعب لا تقبل وفي شهادات الفتاوى الصغرى
شهادة الصبيان فيما لا يحضره الا الصبيان يقبل عند مالك وذكر في
آخر باب كتاب القاضي الى القاضي من فتاوى رشيد الدين وفي الشهادة
بالتسامع اذا سمع من الصبيان لا يجوز له ان يشهد لانه لا يعتمد على قول
الصبيان وهذا في حق صبي لا يكون كلامه معتبراً اما اذا كان الصبي مميزاً
فانه يجوز له ان يشهد اذا اخبره مثل هذا الصبي ولا يشترط لفظ الشهادة بل
مجرد الخبر يكفي ولو سمع من المحدود في القذف والنسوان والعبيد يجوز له ان
يشهد اذا كانوا صدقة ولا حاجة لجواز اداء الشهادة عند التسامع ان يسمع
ممن هو اهل للشهادة وفي شهادات المحيط وشهادة النساء بانفرادهن
على استهلال الصبي وهو صياح الولد بعد الانفصال من الام او على تحرك
عضو من اعضائه يقبل في حق الصلاة بالاجماع وفي حق الميراث قال ابو
حنيفه رح لا تقبل الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين وقال ابو يوسف
ومحمد رح تقبل شهادة امرأة واحدة اذا كانت عدلة وفي شهادات
الفتاوى الصغرى شهادة الوصي لليتيم بعد العزل لا يقبل وان لم يخاصم

بخلاف

بخلاف الوكيل اذا شهد لموكله قبل الخصومة تقبل وفي متفرقات شهادات
المحيط الاخوان اذا زوجا اختهما وهي صغيرة ثم ادركت فشهدا انها
اختارت نفسها لا تقبل شهادتهما في آخر باب ثبوت النسب من الهداية
وشهادة القابلة على تعيين الولد تقبل بالاجماع حتى لو قال لامته ان
كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة امرأة فهي ام ولده
لان الحاجة الى تعيين الولد ويثبت ذلك بشهادة القابلة بالاجماع وفي
فتاوى رشيد الدين شهادة القابلة على تعيين الولد تقبل بالاجماع بان
يقر الزوج بولادة الولد لكن ينكر ان الولد هذا اما اذا كان ينكر الولادة
اصلاً لا تقبل شهادة القابلة عند ابي حنيفه رح وذكر في شهادات
المنتقى نصراني اسلم وشهد بشهادة قال ان كان عدلاً في النصرانية قبلت
شهادته وان لم يكن عدلاً حتى سئلت عنه هل كان عدلاً في النصرانية
قبلت شهادته ولو ان صبياً ابن خمس عشر سنة احتلم ثم شهد شهادة
فلا باس بان يقبل شهادته ينظر في هذا الجواب فان كلام هشام بعده في الفرق
بينه وبين النصراني على ان شهادة الصبي احتلم لا يقبل حتى يقع في قلوب
اهل محلته انه لا باس به في حال بلوغه كما قال في الغريب اذا نزل بين قوم
لانه لم يكن له قبل البلوغ شهادة وذكر في الفتاوى الظهيرية صبي احتلم
ثم شهد قال محمد رح لا يقبل شهادته ما لم يسأل عنه وهذا على قولهما لانهما لا
يكتفيان بظاهر العدالة قال محمد رح في الجامع الصغير رجل في يده شيء
سوى العبد والامة وسعك ان تشهد انه له جعل اليد على رواية الجامع الصغير
فيما سوى العبد والامة دليل الملك ولم يفصل بين الصغير والكبير وروى
سماعة عنه انه فرق بين الصغير والكبير فجعل اليد على الصغير الذي لا
يعبر عن نفسه دليل الملك ولم يجعل اليد على الكبير وعلى الصغير
الذي يعبر عن نفسه دليل الملك وعن ابي يوسف رح انه سوى بين العبيد
والاماء وبين سائر الاشياء وجعل اليد في الكل دليل الملك وهكذا روى
عن محمد رح وهكذا روى عن ابي يوسف رح في الامالي عن ابي حنيفه رح ونظيره

ما تكون في العبد والامة دليل الملك صح

تمام بهذا في شهادات المحيط والذخيرة اهل المحلة اذا شهدوا على وقف المكتب
وللشاهد صبي في المكتب اولم يكن لا يقبل وقال بعضهم يقبل لان كون الصبي
في المكتب ليس بامر لازم في شهادات المحيط في مسائل الدعوى ذكر في دعوى
الذخيرة ولو ادعى رجل على صغير شيئا وله وصي حاضر يريد به الصبي المحجور عليه
ولا تشترط حضرة الصغير هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب القسمة
ولم يفصل بين ما اذا كان المدعى دينا او عينا وجب الدين بمباشرة
هذا الوصي او وجب لا بمباشرته وذكر الناطفي في اجناسه اذا كان الدين
واجبا بمباشرة هذا الوصي لا يشترط احضار هذا الصغير وفي ادب القاضي
للخصاف اذا وقع الدعوى على الصبي المحجور عليه ان لم يكن للمدعي بينة فليس
له حق احضاره وان كان للمدعي بينة والمدعي يدعي الاستهلاك فله
حق احضاره ولكن يحضر معه ابوه حتى اذا لزم الصبي شيئا يؤدي عنه ابوه
من ماله وفي كتاب الاقضية ان احضار الصبي في الدعاوى شرط وبعض
المتأخرين من مشايخ زماننا من شرط ذلك سواء كان الصغير مدعيا
او مدعى عليه ومنهم من ابى ذلك واذا لم يكن للصبي وصي وطلب المدعي من
القاضي ان ينصب عنه وصيا اجابه القاضي الى ذلك ويشترط حضرة
الصبي عند نصب الوصي للاشارة اليه هكذا ذكر في الفتاوى وفي كتاب
الاقضية ومن مشايخ زماننا من ابى ذلك وقال لو كان الصبي في المهد
يشترط احضار المهد مجلس الحكم لا شك ان اشتراطه بعيد والاول اقرب
الى الصواب واشبه بالفقه وفي فتاوى القاضي الامام ظهير الدين
والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعاوى وفي العبد
المأذون له اذا لحقته ديون واراد القاضي بيعه والقاضي لا يبيع العبد
الا بحضرة المولى وسع كسبه بدون حضرة مولاه ولو شهد الشهود على
العبد المأذون له بغصب او وديعة استهلكها او جحدها او باقراره بذلك
او ببيع او بشراء او باجارة وانكر العبد ذلك ومولاه غائب قبلت
شهادتهم ولا يشترط حضرة المولى ولو شهدوا على العبد المحجور عليه

باستهلاك

باستهلاك او بغصب وجحد العبد ذلك لم تقبل هذه البينة الا بحضرة
المولى ومعناه انها لا تقبل حتى لا يخاطب المولى ببيع العبد اما تقبل الشهادة
على العبد ويقضي القاضي عليه حتى يؤاخذ به بعد العتق وان كان المولى
حاضرا مع العبد وادعى المدعي استهلاك مال او غصب مال فالقاضي
يقضي على المولى وان ادعى استهلاك وديعة او استهلاك بضاعة
على العبد المحجور عليه فعندهما لا يسمع القاضي هذه البينة على المولى وعند ابي
يوسف رح يسمع البينة على المولى وان شهد الشهود على اقرار العبد
بذلك لا يقضي على المولى بهذه البينة سواء كان المولى حاضرا او غائبا و
الصبي المأذون له الذي اذن له ابوه او وصي ابيه في التجارة بمنزلة
العبد المأذون له في التجارة اذا شهد الشهود عليه بما هو من ضمان
التجارة قبلت شهادتهم عليه وان كان الذي اذن له غائبا واذا شهد
الشهود على صبي مأذون له او معتوه مأذون له بقتل عمدا او قذف او
شرب خمرا او زنى ففيما عدا القتل لا تقبل الشهادة سواء كان الاذن
حاضرا او غائبا وفي القتل يقبل اذا كان الاذن حاضرا ويقضى بالدية
على العاقلة ولو كان الاذن غائبا لا يقبل واذا شهدوا على اقرار الصبي
او المعتوه ببعض ما ذكرنا لا يقبل الشهادة سواء كان الاذن حاضرا
او غائبا هذه الجملة في دعوى الذخيرة والمحيط وذكر القاضي الامام فخر الدين رح
في دعوى فتاويه وينبغي ان لا يشترط حضرة الاطفال عند الدعوى
كما ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ادعى على
الميت دينا وللميت ورثة صغار لا يشترط حضرة الكل وحضرة الواحد
يكفي وقال لو ادعى على الميت دينا وورثته صغار فان كان للميت وصي
لا يشترط حضرة الورثة وان لم يكن للميت وصي وللصغار وصي يشترط
حضرة الورثة الصغار وحضرة الواحد يكفي وذكر رشيد الدين رحمه الله
في فتاويه في باب دعوى الاب والوصي القاضي ينصب وصيا عن
الصغير عند الدعوى ولا يشترط حضرة الصغير بل يشترط ان يكون القاضي عالما

بوجود الصغير وان يكون الصغير في ولاية القاضي لان نصب الوصي ليس
بقضاء ولكنه من اعمال القضاء قال وهذا دليل على ان عند دعوى
الوصي لا يشترط حضرة الصغير وعند القضاء يشترط وذكر رح في باب
دعوى الدين على المورث من فتاويه ولو ان رجلا ادعى دينا على الميت
وورثته الكبار غيب والصغير حاضر فالقاضي ينصب عن الصغير وكيلا يدعي
عليه واذا قضى على الوكيل يكون قضاء على جميع ورثته غير ان الغريم يستوفي
دينه من نصيب الحاضر اذا لم يقدر على نصيب الكبار فاذا حضر الكبار
يرجع بذلك عليهم لان الدين مقدم على الميراث ذكر شمس الائمة الحلواني
رح هذا الفرع في ادب القاضي وينظر تمام هذه المسئلة في باب اثبات
الدين والحقوق على الميت من ادب القاضي للصدر الشهيد وفي دعوى
فتاوى قاضي خان ولو ادعى على عبد محجور عليه مالا بالاستهلاك فقال
الفقيه ابو جعفر ليس له ان يذهب بالعبد الى باب القاضي بغير اذن المولى
لما فيه من شغل العبد عن خدمة المولى في تلك الساعة ولكن لو وجده في
مجلس القاضي كان له ان يحلفه رجل ادعى على غيره ان وصيي باع من هذا المشتري
منك كذا وكذا في حال صغري وانه قد مات قبل استيفاء شيء من الثمن فادفع
الى ثمن المشتري فقد قيل لا تصح هذه الدعوى لان بعد موت الصبي حق
قبض ثمن ما باع الوصي يكون لوارثه او لوصيه فان لم يكن له وصي او وارث
فالقاضي ينصب له وصيا فان قال المدعى عليه قد اديت الثمن الى الوصي
فيطالب بالبينة فان لم يكن له بينة فيحلف الطالب على العلم قال وعلى قول
من يقول من المشايخ في الوكيل بالبيع اذا مات قبل قبض الثمن فحق القبض
ينقل الى الموكل ينبغي ان يقال هنا حق القبض ينقل الى الصبي بعد البلوغ
وتصح الدعوى كذا ذكر في اول دعوى الذخيرة وقد مر شيء منه في مسائل
البيوع وذكر في اول دعوى الذخيرة ايضا دار في يدي رجل ادعاها آخر
فاقام صاحب اليد بينة على المدعي اني اشتريت هذه الدار من وصيك
في صغرك بكذا الا انه لم يسم الوصي واقام على ذلك بينة هل تسمع دعواه وبينته

اختلف

اختلف المشايخ فيه وكذا لو ادعى ان فلانا باع هذه الدار مني باطلاق القاضي
في حال صغرك ولم يسم القاضي واقام على ذلك بينة هل تسمع دعواه وبينته
اختلف المشايخ فيه وعلى هذا اذا شهد الشهود على الوقف وتسليم الواقف
اياه الى المتولي الا انهم لم يسموا الواقف او سموا الواقف دون المتولي
فيه اختلاف المشايخ والاصل ان في دعوى الفعل والشهادة على الفعل
هل يشترط تسمية الفاعل فيه اختلاف المشايخ وادلة الكتب فيه متعارضة
وموضع هذه المسائل دعوى الذخيرة والمحيط وقد ذكرناها في فصل القضاء في
المجتهدات من كتاب الفصول وذكر في الفصل السابع من دعوى الذخيرة
واذا اختصم رجلان في عبد كل واحد منهما يقول هو عبدي وهو في يديهما فان
كان العبد صغيرا لا يعبر عن نفسه فالقاضي لا يقضي لواحد منهما
بالملك ما لم يقم البينة ولكنه يجعله في ايديهما وان كان الغلام كبيرا يتكلم او صغيرا
يعبر عن نفسه فقال انا حر فالقول قوله ولا يقضي القاضي لهما بشيء لا بالملك
ولا باليد ما لم يقيما البينة على ذلك ولو قال انا عبد احدهما لم يصدق وهو
عبد لهما بخلاف ما اذا قال انا حر الاصل وكذا اذا كان العبد في يد رجل فاقر انه
لآخر لم يصدق فالقول قول صاحب اليد ثم شرط في الكتاب ان يكون
الغلام كبيرا يتكلم وانما يقول في بعض النسخ اذا كان يعبر عن نفسه وانما
الشرط ان يتكلم ويعقل ما يقول فاذا كان بهذه الصفة يرجع الى قوله
ان كان العبد في يد رجل وهو لا يعبر عن نفسه فقال صاحب اليد انه
عبدي فالقول قوله ويقضى له بالملك وان كبر الغلام وقال انا حر الاصل
لا يصدق الا بحجة وكذا اذا قال انا لقيط فهذا كقوله انا حر الاصل فان اقام
ذو اليد بينة انه عبده واقام العبد بينة انه حر الاصل فبينة العبد
اولى هذه الجملة في الذخيرة وفي قضاء الجامع الصغير صبي في يد رجل يعبر
عن نفسه فقال انا حر فالقول قوله وان كان لا يعبر عن نفسه فقال
انا حر فهو عبد للذي في يده وذكر في الفصل التاسع من دعوى الذخيرة
رجل ادعى على رجل انه فقأ عين عبد له قيمته الف درهم وجحد المدعى

عليه دعواه والمدعي مقران العبد حي فاقام المدعي بينة على دعواه
فالقاضي لا يسمع بينة ولا يقضي بالارش على المدعى عليه الا بمحضر من العبد
ولو كان العبد ميتاً او صغيراً لا يعبر عن نفسه فالقاضي يقضي بالارش للمدعي
على الفاقي ولا اشترط حضرة العبد وذكر في باب المساواة من الزيادات التناقض
كما يمنع صحة الدعوى لنفسه يمنع الصحة لغيره وذكر القاضي الامام جلال الدين رح
في المحاضر من اقر بعين لغيره فكما لا يملك ان يدعيه لنفسه لا يملك ان يدعيه
لغيره بوكالة او وصاية وذكر رشيد الدين رح في الباب الثالث عشر
من فتاويه الوصي اذا اقر بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير لا تسمع دعواه لاجل
الصغير ورايت في شهادات المنتقى رجل استعار من رجل ثوبا ثم اقام البينة
انه لابنه الصغير قال اقبل منه البينة وذكر في المنتقى ايضاً رجل استاجر ثوباً
ثم اقام بينة انه لابنه الصغير يقبل م هكذا ذكر في دعوى الجامع في العماوي وذكر
الديناري في فتاويه بهذا اللفظ متولي وقف را دعوى كرد مدعى عليه
دفع مى كند كه مقر آمده كه ملك منست واز من خريده خواسته لا يصح
هذا الدفع لان اقرار المتولي على الوقف لا يصح فالحاصل ان اشارات الكتب في
جنس هذه المسائل متعارضة فيحمل على ان في المسئلة روايتين والاب اذا
باع مال ابنه بغبن فاحش ثم ادعى ان البيع وقع بالغبن هل يملك دعواه
ذكرنا في مسائل البيوع وذكر في مسائل الدفع من الذخيرة اشترى داراً لابنه
الصغير من نفسه واشهد على ذلك شهوداً فكبر الابن ولم يعلم بما صنع الاب
ثم باع الاب تلك الدار من رجل وسلمها اليه ثم ان الابن استاجر الدار
من المشتري ثم علم بما صنع الاب فادعى الدار على المشتري وقال ان ابي كان
اشترى هذه الدار من نفسه لي في صغري وانها ملكي واقام على ذلك بينة
فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي انك متناقض في هذه الدعوى لان
استيجارك الدار مني اقرار منك ان الدار ليست لك فدعواك بعد
ذلك الدار لنفسك يكون تناقضا بل يكون هذا دفعاً ح اختلف المشايخ فيه
والصحيح انه لا يكون دفعاً وان ثبت التناقض لانه تناقض فيه خفاً فان الاب

يستبد

يستبد بالشراء للصغير وعسى لا يعلم بعد البلوغ ولا يعرف الابن كون
الدار ملكاً له فيظن صحة بيع الاب فيقدم على الاستيجار ظناً منه ان الدار
ملك المشتري وفي الحقيقة ان الدار ملكه كذا ذكر في المسئلة في الذخيرة وفي المسئلة
اشكال وهو ان دعوى الدار من الابن في هذه الصورة انما يصح ان لو وقع بيع
الاب بغبن فاحش اما اذا وقع بيع الاب بمثل القيمة ينبغي ان لا يصح دعوى
الابن لان الاب يملك بيع عقار الصغير بمثل القيمة اذا كان مصلحاً
على ما قررنا في البيوع ويأتي بعد هذا ما يؤيد هذا الاشكال من فتاوى رشيد
الدين وذكر في دعاوى الدفع من الذخيرة رجل مات وترك اولاداً صغاراً
وكباراً فكبر الصغار وادعوا داراً في يد رجل ميراثاً عن ابيهم فادعى المدعى عليه
في دفع دعواهم اني اشتريت حصة الكبار منهم وحصة الصغار من وصيهم
من جهة ابيهم او من جهة القاضي بثمن مثله او بغبن يسير عند حاجة الصغار
اليه فهذا دفع صحيح لو اقام البينة عليه يندفع ولو كان مكان الدار عرض لا يشترط
ذكر الحاجة فالوصي يملك بيع العروض من غير حاجة ولا يملك بيع عقاره الا
لحاجة وفيها ايضاً رجل مات وترك ابنين صغيرين ولكل ابن قيم على حدة و
في يد احد القيمين دار يزعم انها دار الصغير الذي في ولايته ادعى عليه قيم الصغير
الآخر ان الدار التي في يدك نصفها ملك الصغير الذي انا قيمه بسبب ان
هذه الدار كانت كلها ملكاً لوالد الصغيرين فادفع الي نصفها لاقبضه لاجل
الصغير الذي انا قيمه فاقام القيم المدعى عليه بينة ان والد الصغيرين قد كان
اقر في حال حيوته ان هذه الدار ملك الصغير الذي في ولايتي يندفع عنه دعوى
القيم المدعي فان اقام القيم المدعي بينة لدفع دعوى القيم المدعى عليه وقال
انك ادعيت قبل هذا نصف هذه الدار لاجل الصغير الذي في ولايتك
بجهة اخرى تندفع دعوى القيم المدعى عليه لمكان التناقض ادعى داراً في يد رجل
ميراثاً عن فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي اشتريت هذه الدار من
ابيك في صغرك باطلاع القاضي فهذا دفع صحيح اذا ثبت ان البيع لحاجة
الصغير او لقضاء دين الميت وقد رجحه من قبل كذا ذكر في الذخيرة و

ذكر فيها ايضاً رجل ادعى في تركة ميت وصية لابنه الصغير بثلث ماله واقام
البينة على ورثة الميت وقضى القاضي بالوصية بالابنة ثم ان الورثة اقاموا
بينة على المدعي بطريق الدفع انه قد كان اقر قبل الحكم ان على الميت ديناً
مستغرقاً للتركة كان هذا دفعاً صحيحاً ويبطل حكم القاضي وبمثله رجل اوصى لابني
ابنه بثلث ماله واحدهما صغير والآخر كبير وابوهما حي ثم مات الموصي فادعى
ابو الصغير على وارث الموصي لاجل ابنه الصغير الوصية بنفسه من جهة الميت
وانكر الوارث وصيتها وقال في دفع دعواهما ان هذا الكبير قد اقر بعد موت
الميت ان الميت ما اوصى لي بشيء وكذلك ابو الصغير اقر ان الميت ما اوصى
لابني بشيء هل يكون هذا دفعاً فقد قيل في حق الكبير هذا دفع لدعوى الاب
لا لدعوى الابن حتى لو كبر الابن وادعى الوصية لنفسه يسمع دعواه وقد قيل
هذا ليس بدفع اصلاً وهو الاظهر والاشبه بالفقه كذا ذكر في الذخيرة ولو ادعى
احد الورثة وصية لابنه الصغير بعد القسمة هل يسمع دعواه قد كتبناه في مسائل القسمة
وفي الذخيرة ايضاً ادعى رجل على آخر ان لفلان بن فلان عندك كذا وكذا
وانه صبي وجعل القاضي فلان ابي فلاناً وصياً لهذا الصبي وهذا الصبي
في ولاية هذا القاضي ثم ان ابي فلاناً وكلني بقبض مال الصغير هذا منك
وذلك كذا وكذا وقضى القاضي بوكالة المدعي بشرائطها وقبض المدعي المال
ثم ان هذا المدعى عليه بعد ذلك بزمان ادعى على هذا الوكيل ان هذا الصبي
فلان بن فلان قد بلغ وكلني بقبض ماله منك ايها الوكيل عن الوصي بعثت
المال الى الوصي هل يصدق فقد قيل لا يصدق ومثله الوكيل بالبيع اذا قال
بعد ما عزله الموكل بعته امس وذكر فيها صبي له عقارات موروثة ادعى بعد
بلوغه عقاراته على رجل ان وصيه باعه مكرهاً وسلم مكرهاً دارا واسترداد
ذلك من يد المشتري ثم ادعى مرة اخرى ذلك العقار ان وصيه باعه بغبن
فاحش فالقاضي يسمع منه الدعوى الثانية اذ يجوز انه باع مكرهاً بغبن فاحش
في فتاوى القاضي الامام فخر الدين رح اذا اقيمت البينة على نائب الصغير ثم بلغ
الصغير يقضي عليه بتلك البينة ولا يكلف اعادة البينة وكذا لو اقيمت البينة

على احد من الورثة ثم غاب يقضي بتلك البينة على الوارث الآخر وذكر في
دعوى الذخيرة رجل له ابنتان صغرى وكبرى اقام رجل بينة على هذا الرجل انه زوج
ابنته الكبرى منه واقام الاب بينة انه زوج ابنته الصغرى من هذا الرجل فالبينة
بينة الزوج وذكر فيها ايضاً رجل قال لامرأة زوجنيك ابوك وانت صغيرة
وقالت المرأة زوجنيك وانا كبيرة فالقول قول المرأة والبينة بينة الزوج
وذكر رشيد الدين في باب دعوى الاب والوصي من فتاواه احد الورثة
بالغ والآخر صغير فادعى رجل الدين عليهما بدون الوصي صح الدعوى على الكبير ولا
تشترط حضرة الصغير ووصيه لان احد الورثة ينتصب خصماً وذكر في محاضر فتاواه
مات رجل عن امرأة وابنين احدهما صغير والآخر كبير غائب وترك بقرة
فادعى رجل هذه البقرة على هذه المرأة فقالت المرأة ثمنها الى الميراث ولتنخ
بين الولدين احدهما كبير والآخر صغير لا وصي له يسمع على المرأة ويقضي
بالبقرة للمدعي لان احد الورثة يصلح خصماً عن الميت ولو ان المرأة انكرت
ولم يقل انها ميراث لهما حتى قضى القاضي لا يكون قضاء على ولدها وذكر في
باب دعوى الاب والوصي من فتاواه قاضي بلدة جعل وصياً ليتيم فباع
الوصي عقاره بثمن المثل فبلغ الصغير وادعى العقار واقام البينة واخذ العقار
من المشتري بقضاء القاضي ثم علم القاضي انه باع الوصي يؤخذ من العقار منه
ويسلم الى المشتري لانه لما ظهر ان وصيه باع في زمان الصبي وباع بجهة شرعية
صار الصبي بائعاً ببيع وصيه فخرج عن ملكه فلا يملك دعواه بعد ذلك مطلقاً
ولو ادعى انني اشتريت من المشتري الذي اشترى من الوصي يصح دعواه وذكر
في هذا الباب ايضاً اذا ادعى الوصي ديناً للصغير لابد ان يبين بسبب الدين
انه بسبب الوراثة او بسبب آخر لانه ان كان بسبب الوراثة يحتمل ان التركة
قسمت فوقع هذا الدين في نصيبه فيكون هذا قسمة الدين وانه غير صحيح و
ذكر في هذا الباب ايضاً رجل مات وله على غيره دين ونصب القاضي وصياً
لاجل الصغير والكبير الغائب يجوز لان للقاضي ولاية لاجل الكبير الغائب صيانة
لحقه في التركة وفي المحاضر المردودة من الذخيرة وكتاب الدعاوى والبينات

محضر في دعوى وصي صغير من جهة ابيه دينا فرد بعلة انه لم يكن في المحضر ان الدين
لهذا الصغير باي سبب ولا بد من بيان ذلك كما قلنا قبيل هذا ولان الشهود في
الشهادات ثم لم تشهدوا على موت الاب والايصاء الى هذا المدعي ولا بد من
ذلك وورد محضر في دعوى العقار للصغير بالاذن الحكمي وقد كان اشترى
والدار الصغير لاجل الصغير وقد استولى عليه احد فرد المحضر بعلة انه لم [يبين] فيه ان الاذن
الحكمي لهذا المدعي من جهة هذا القاضي او من جهة غيره من القضاء وعلى تقدير
ان يكون الاذن من جهة قاض آخر من اثبات الاذن الحكمي عند هذا القاضي
يسمع خصومته ولانه لم يذكر فيه ان المدعي ماذون له بالقبض انما المذكور فيه ادعى
مالاذن الحكمي ولعل انه كان ماذونا له بالخصومة والدعوى دون القبض وعلى تقدير
ان لا يكون ماذونا له بالقبض لا يكون له حق القبض عند زفر لانه بمنزلة الوكيل
والوكيل بالخصومة لا يملك القبض عنده وعليه الفتوى ولا بد من ذكر كونه
ماذونا له بالقبض او ذكر ما يدل عليه من كونه وصيا فان الايصاء يثبت ولاية
القبض ولا بد ايضا من ذكر الثمن لجواز انه يكون مالا ولا بد ان يذكر الثمن مثل
المعقود عليه وقت العقد حتى لو ذكر في المحضر اشتراه بثمن معلوم وهو
مثل قيمة الدار لا يصلح ما لم يقل وقت العقد قال وورد محضر في دعوى الصبي
فرد بعلة ان دعوى الصبي غير صحيحة وهذا مستقيم للصبي المحجور عليه اما الصبي
الماذون له فدعواه صحيحة ان كان مدعيا وان كان مدعيا عليه فجوابه ايضا
صحيح ولو كتب في محضر دعوى الوصي وهو الوصي في تركة ايتام من جهة الحكم فيهم فلان بن
وفلان لم يذكر ان التركة والايتام في ولاية القاضي توجب ذلك خللا عند
بعض العلماء وفي محضر دعوى الوصي اذا كتب وهو الوصي في امور هذا الصغير
لا بد ان يذكر انه وصي من اي جهة لانه يختلف احكامه باختلاف من نصبه
ولو كتب انه وصي من جهة الحاكم ولم يسم القاضي الذي ولاه جاز اجاب
عطا بن حمزة وكذا متولي الاوقاف وقد ذكرناه في فصل خلل السجلات من كتاب
الفصول في فتاوى رشيد الدين في دعوى الوصي من جهة القاضي لا بد ان
يذكر انه وصي من جهة الحكم اذا لم يكن في التركة وصي من جهة الميت لانه اذا كان

وصيا من جهة الميت لا يملك القاضي نصب وصي آخر من غير سبب
موجب والسبب الموجب الخيانة وغيرهما مما يستحق به العزل وذكر في باب
النكاح من فتاوى رشيد الدين ماتت المراة وعلى الزوج مهر ولها اولاد
صغار لا يخ اما ان كان الاب مقرا للمهر او منكرا فان كان مقرا لا يؤخذ
منه لان الاب يملك حفظ مال الصغير وان كان منكرا ينصب القاضي
وصيا ويثبت المهر على الاب ويأخذ منه ويدفع الى الوصي لانه لما انكر ظهرت
خيانته وعند ظهور الخيانة كان للقاضي ولاية دفع مال الصغير الى الوصي **في**
مسائل ادب القاضي في مجموع النوازل السلطان اذا قال الصبي اذا ادركت
فصل بالناس او اقض جاز سئل شيخ الاسلام برهان الدين السلطان
المولى اذا كان صبيا فبلغ هل يبقى سلطانا ام يحتاج الى تقليد جديد اجاب
يحتاج الى تقليد جديد وذكر في المنتقى عن محمد في النصراني اذا استومر فاسلم ليس
له ان يصلي بالناس وكذا الصبي اذا استقضي ثم بلغ يحتاج الى تقليد جديد وفي
العبد روايتان وفي الذخيرة اذا استقضي الصبي ثم ادرك ليس له ان يقضي بذلك
الامر والعبد اذا استقضي ثم عتق كان له ان يقضي بذلك الامر وفي فتاوى
النسفي سلطان مات واتفقت الرعية على ابن صغير له وجعلوه سلطانا
ما حال القضاة والخطباء وتقليده اياهم مع عدم الولاية قال ينبغي ان يكون
الاتفاق على وال عظيم ويصير سلطانا لهم فيكون التقليد منه وهو بعد نفسه
تبعا لابن السلطان ولتعظيمه لشرفه ويكون السلطان في الحقيقة هو القاضي
اذا خرج الى القرى ونصب قيما في امور صغير وقف او في نكاح ايتام جاز كذا
حكى فتوى ظهير الدين المرغيناني لانه ليس بقضاء وانما هو من اعمال القضاء
وذكر صاحب في الفصل الحادي والثلاثين من شهادات المحيط هذه المسئلة
وقال هذا مشكل عندي لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضاء الا يرى
انه لم يؤذن له في ذلك لا يملك وكان من جملة القضاء فينبغي ان لا يشترط المصر
ولو امر انسانا بالقسمة في الرستاق جاز باتفاق الروايات وذكر في الملتقط
الدعوى من الصبي لا يسمع الا اذا كان ماذونا وفي اقرار الدعاوي والسلب

الصبي او العبد التاجر يستحلف ويقضى عليه بالنكول وذكر الفقيه ابو الليث
الصبي المأذون له يحلف عند علمائنا وبه نأخذ وذكر في الفتاوى انه لا يمين
على الصبي المأذون له حتى يدرك وذكر في النوازل يحلف الصبي المأذون له
ويقضى بالنكول كذا ذكر في اقرار الاصل وعن محمد لو حلف وهو صبي ثم ادرك
لا يمين عليه فهذا دليل على ان يمينه معتبرة والصبي المحجور عليه لا يصح اقراره
ولا يتوجه عليه اليمين وينظر تمام هذه المسائل مع اختلافاتها في ادب
القاضي من الذخيرة رجل ادعى على ولي صغيرة انه زوجها منه وانكر الولي لا
يستحلف عند ابي حنيفة رح خلافا لهما بناء على انه لا يصح اقرار الولي على وليته
بالنكاح عنده خلافا لهما ولانه لا يمين في النكاح عنده خلافا لهما وكذلك لو
كانت الدعوى في الرضاء والامر بالنكاح فهو على الخلاف ولو ادعى انه زوج
ابنته الكبيرة منه وانكر الاب لا يستحلف بالاتفاق بخلاف ما اذا كانت
صغيرة فانه يستحلف عندهما لان اقراره عليها جائز عندهما ثم اذا كانت كبيرة
يستحلف الابنة على العلم لانها تستحلف على فعل الغير في ادب القاضي من
الذخيرة والاب والوصي فيما تدعي على الصغير خصمان في حق البينة حتى
يقبل البينة عليهما وليسا بخصمين في حق الاستحلاف حتى لا يحلفان على ذلك
في الباب الثالث والعشرين من ادب القاضي الامام فخر الدين في دعوى
فتاواه لو ادعى ضيعة او عينا انها له فقال ذو اليد هي لابني الصغير فلان
لا يستحلف المدعى عليه وكذلك لو ادعى شفعة في دار فقال المشتري انها لابني
الصغير لا تكون للمدعي ان يستحلفه لان اقراره لولده الصغير قد صح ولزم ولو
استحلفه فنكل لا يصح نكوله فان قال المدعي ان هذا قد استهلك داري باقراره
لولده الصغير فاستحلفه لي حتى يصير ضامنا عند النكول فهو على الخلاف عندهما
لا يستحلف عند محمد رح اذا اراد ان يأخذ القيمة عند النكول اما لو اراد ان يأخذ الضيعة
فانه لا يستحلف ايضا ثم اذا استحلف ونكل قضى عليه بالقيمة عنده لان عنده
العقار يضمن بالغصب وكذلك بالجحود في رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله و
هو اختيار شمس الائمة الحلواني وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل باقراره

لولده

لولده الصغير لا يسقط عنه اليمين ويحلف ويقضى عليه بنكوله ويدفع الدار
الى المدعي ثم ينتظر بلوغ الصبي فاذا بلغ وادعاه يدفع اليه ويضمن الاب للمدعي
قيمة العين وعلى قول هذا القائل لا فرق بين ما اذا اقر لابنه الصغير او لابنه الكبير
الغائب او لفلان الاجنبي لا يسقط عنه اليمين ويحلف واذا نكل يدفع الى
المدعي فان حضر الغائب بعد ذلك وصدقه كان له ان يأخذ الدار لسبق
اقراره وبعض المشايخ زماننا فرقوا بين الاقرار للصغير وبين الاقرار للغائب
ان اقراره لولده الصغير لا يتوقف على تصديق الصغير واذا صح اقراره ولزم
صار الملك لولده الصغير حكما فلا يفيد تحليفه لانه لو نكل لا يصح نكوله على ولده الصغير
اما الاقرار للغائب فلا يلزم بل يتوقف التصديق فيفيد تحليفه بعد ما اقر
لولده الكبير يوضح هذا انه لو اقر لولده الصغير بعين ثم اقر به لآخر لا يصح اقراره
ولو اقر لابنه الكبير او لغائب اجنبي ثم اقر به لآخر قبل حضور الغائب صح
اقراره للثاني لما قلنا وقال القاضي الامام ابو علي النسفي اذا اقر للصغير يسقط
عنه اليمين سواء كان الصغير ابنا له او لغيره ثم اذا استحلف الاب على دعوى
المدعي عند بعض المشايخ فلو اراد المدعي اقامة البينة انه ملكه او اراد الشفيع
ان يقيم البينة على الشراء كان له ذلك ويكون الاب خصما ويسمع البينة
عليه لان الاب قائم مقام الابن ولو كان الابن كبيرا كان خصما فكذا
هذا كتبت من دعوى فتاوى القاضي الامام فخر الدين ومن ادب
القاضي من الذخيرة وذكر القاضي الامام فخر الدين في دعوى فتاواه لو ادعى
ارضا في يد رجل انها له غصبها منه ذو اليد فقال المدعى عليه هي وقف على
سبيل خير معلوم لا يندفع عنه الخصومة فان اقام المدعي البينة على ما ادعى يقضى
له وان لم يكن له بينة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يحلف المدعى
عليه على دعوى المدعي فان حلف برئ وان نكل ضمن قيمتها للمدعي
على قول محمد رح لانها صارت وقفا باقراره فاذا نكل تعذر عليه تسليمها الى
الحكم بحكم اقراره بالوقف فيضمن قيمتها للمدعي ولو اقام المدعى عليه البينة
على الوقف فشهدوا انه وقف ولم يذكروا الواقف لا يندفع عنه خصومة

ولا يبرأ من الضمان لانها صارت وقفا باقراره فكان وجود هذه البينة
وعدمها بمنزلة والاقرار بالوقف بمنزلة الاقرار لولده الصغير او لولد صغير
لغيره فكما يلزمه الاقرار لولده قال الشيخ الامام محمد بن الفضل وينبغي ان يفتى
بقول محمد ويقضى بالقيمة عند النكول كيلا يحتال بهذه الحيلة دفعا لليمين عن
نفسه قال وانما يستحلف عند محمد رح اذا اراد المدعي ان ياخذ القيمة عند
النكول اما لو اراد ان ياخذ الضيعة والعقار عند النكول الخ لو اراد ان ياخذ
الضيعة والعقار عند النكول فانه لا يستحلف ايضا وذكر في دعوى المنتقى ودعوى
الجامع في الفتاوى القاضي اذا اودع مال اليتيم ثم ادعى المودع الرد على القاضي
وانكر القاضي قبض الوديعة منه فلا يمين عليه وكذا اذا باع ثم ادعى المشتري الرد
بالعيب عليه فقال القاضي ابرأتني عن هذا العيب لا يمين على القاضي وذكر في
باب دعوى مال الشركة من فتاوى رشيد الدين في نوادر هشام عن محمد
رح القاضي اذا قبض مال اليتيم وضعه في بيته ومات القاضي ولا يدري اين
المال ولم يبين ضمن في تركته وان عرف انه دفع الى قوم ولا يدري الى من دفع
لا يضمن ولو قال القاضي حال حيوته ضاع مال اليتيم عندي او قال النفقة عليه
لا ضمان عليه ولو مات قبل بيانه ضمن والامانات تنقلب مضمونة بالموت
عن تجهيل الا في ثلث مسائل متولي الاوقاف واحد المتفاوضين والسلطان
اذا اودع الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من اودع فلا
ضمان عليهم وينظر في وديعة الفتاوى الصغرى وذكر في وديعة الذخيرة
القاضي اذا قبض اموال اليتامى ولم يبين فهذا وجهين ان وضعها في بيته
ولا يدري ان المال ضمن وان دفعها الى قوم ولا يدري الى من دفعها فلا
ضمان عليه وذكر في باب القاضي من المنتقى قاض باع مال اليتيم واودعه
امينه بامره وهو يعلم ذلك من رجل ثم مات هذا القاضي واستقضى غيره
فشهد قوم عنده انهم سمعوا القاضي الاول يقول بعت فلانا مال اليتيم
بكذا وكذا فهذه الشهادة يقبل ويؤخذ المشتري بالمال وكذلك الوديعة وان لم
يكن الاول اشهدهم انه قضى بذلك وذكر فيه ايضا القاضي اذا جعل للايتام

وكيلا او اجرى عليهم من مالهم جعلا ليقبض ديونهم ويتقاضى فقبض شيئا فهلك
في يده قال ان كان الجعل اجرى عليه مشاهرة لا يضمن ولو استاجر لبعض
دين او يمين يضمن في قول من يضمن الاجير المشترك وذكر في ادب
القاضي من الذخيرة رجل التقط لقيطا فجاء رجل وقال ان هذا الذي التقط
اخي وانا احق به وانكر ذو اليد انه اخوه يحلف ذو اليد على ذلك وذكر في
فتاوى القاضي الامام فخر الدين ادعى على رجل ان عبده الصغير اتلف
عليه شيئا واراد ان يستحلف المولى كيف يستحلفه قال يستحلفه بالله
ما تعلم بان عبدك هذا استهلك كذا وكذا وبالله ليس له عليك شيء من
الوجه الذي يدعي وذكر فيه ايضا اذا اتهم القاضي وصي اليتيم او قيم الوقف
ولم يدع عليه شيئا معلوما فانه يحلف نظرا للوقف والصغير وفي سائر
الدعاوى اذا ادعى شيئا مجهولا فكما يمنع قبول البينة يمنع الاستحلاف حتى
لو ادعى على رجل انه استهلك مالي وطلب التحليف من القاضي او قال
كان هذا شريكي وقد خان في الربح ولا ادري قدره ولا يلتفت اليه وكذا لو
قال بلغني ان فلانا اوصى لي ولا ادري كم قدره واراد يحلف الوارث لا
يجيب القاضي الى ذلك وكذا المديون اذا قال قضيت بعض ديني ولا
ادري كم قضيت او قال نسيت قدره واراد ان يحلف الطالب لا يحلف
الطالب ولا يلتفت اليه وذكر القاضي الامام فخر الدين في دعوى فتاواه
الحر والعبد والبالغ والصبي والماذون في الحبس سواء وكذا الاقارب والاجانب
الا الوالدين والاجداد والجدات فانهم لا يحبسون في ديون فروعهم الا في
النفقة وغيرهم يحبس بعضهم في دين بعض ~~في دين بعض~~ وذكر في الذخيرة
الصبي التاجر الذي لم يحتلم بمنزلة الرجل في الحبس قال رح هكذا ذكر في بعض المواضع
لو ان غلاما راهق الحلم استهلك لرجل مالا وله دار او ارض ولا اب
له ولا وصي له لم يحبس لذلك ولكن ان شاء القاضي جعل له وكيلا يبيع
ماله حتى يوفي الطالب دينه وان كان له اب او وصي ممن يجوز بيعه
عليه فانه يحبس وبعض مشايخنا قالوا الى الحبس مطلقا وجعلوه كالبالغ وكان

شيخ الاسلام خواهر زاده يقول اذا كان له وصي يحبس تأديبا حتى لا يعود
بمثله وينضجر الوصي فيسارع الى قضاء الدين وان لم يكن له اب او وصي
لم يحبس لان الحبس انما شرع تأديبا واضجارا للاب فاذا لم يكن له اب
او وصي لم يوجد معنى الاضجار والحبس في حق الصبي لم يشرع للتأديب بدون
الاضجار فلم يحبس لهذا واما اذا كان محجورا عليه واستهلك لرجل مالا فان
كان له اب او وصي يحبس بدينه يعني الاب او الوصي لان قضاء الدين
الذي على الصغر على ابيه ووصيه فبالامتناع يصير ظالما فيحبس وان لم
يكن له اب او وصي نصب القاضي قيما ليبيع ماله بقدر الدين ويوفي الغرماء
حقهم بهذه الجملة في ادب القاضي من الذخيرة في شهادات المنتقى اذا اقام
الوارث الكبير بينة على رجل بمال للميت وحبس له ثم اراد تخليته وفي
الورثة صغار قال ينبغي للقاضي ان يستوثق للصغار وان لا يخلي سبيل
المسجون حتى يوفي حق الصغار وهكذا ذكر المسئلة في فتاوى رشيد الدين
وتعديل الصبي لا يجوز والحاصل ان العدد في المزكي وفي المترجم عن الشاهد
الاعمى وعن الخصم الاعجمي ليس بشرط عند ابحنيفه رح وابو يوسف و
الواحد يكفي وعن محمد العدد شرط والواحد لا يكفي ويكفيه الاثنان اذا كان
المشهود به حقا يثبت بشهادة عدلين وان كان حقا لا يثبت الا بشهادة
الاربعة واجمعوا على ان ما سوى العدد من سائر شروط الشهادة
سوى التلفظ بلفظ الشهادة من العدالة والبلوغ عن عقل والبصر
وان لا يكون محدودا في قذف شرط بالاجماع في ظاهر الرواية والاسلام
شرط بالاجماع اذا كان المشهود عليه مسلما واجمعوا على ان التلفظ بلفظ
الشهادة ليس بشرط وفي تزكية العلانية العدد شرط بالاجماع لان
معنى الشهادة فيها امين لاختصاصها بمجلس القضاء بخلاف تزكية
السر عندهما قال والصبي اذا بلغ وشهد شهادة فحكمه حكم الغريب اذا نزل
بين قوم لا يعدلونه حتى يظهر عندهم صلاحه وعدالته هكذا ذكر هذه الجملة
في ادب القاضي من الذخيرة وقد مر شيء من هذا في مسائل الشهادات

من

من هذا الكتاب **في مسائل الاقرار** ذكر شمس الائمة السرخسي في اقرار
الاصل رجل اقر انه كان اقر وهو صبي لفلان بالف درهم وقال الطالب لا بل
اقررت لي بها بعد البلوغ فالقول قول المقر مع يمينه لانه اضاف الاقرار الى
حالة معهودة ينافي الضمان ولو قال اخذت منك الف درهم وانا صبي او
ذاهب العقل من مرض يعرف انه كان اصابه فهو ضامن للمال لان
الاخذ فعل موجب للضمان على الآخذ سواء كان الآخذ صبيا او بالغا مجنونا
كان او عاقلا وذكر فيه ايضا احد الزوجين متى اضاف الاقرار بالنكاح الى
حال ينافي اصل العقد لانعدام الاهلية يكون القول قوله الا ان يثبت الآخر ما
يدعيه بالبينة وذلك مثل ان يقول تزوجتك وانا صبي او نائم او مجنون وقد
عرف منه الجنون فالقول قوله لانه اضاف الى حالة معهودة تنافي اهلية العقل
وكان منكرا معنى وان كان لا يعرف جنونه فالنكاح لازم وذكر في اقرار النكاح
الاصغر وفي دعوى القاضي الامام فخر الدين رجل اقر وقال للمرأة تزوجتك وانا صبي
وقالت لا بل تزوجتني وانت بالغ كان القول قوله الا ان القاضي لا يفرق
بينهما بل يسئله تزوجتها باذن وليك فان قال لا يسئله هل رضي وليك
بعد ما تزوجت فان قال لا يسئله هل اجزت بعد ما بلغت فان قال لا يسئله هل
تجيز الآن فان قال لا يفرق بينهما وقد مر في مسائل النكاح عند خيار البلوغ وذكر
في باب ما يكون اقرارا من المدعى عليه وما لا يكون من فتاوى رشيد
الدين المدعى عليه جاء بخط البراءة انه ابراءه عن هذا المال فادعى المدعي ان وقت
البراءة كنت صبيا يصح لانه اسند البراءة الى حالة معهودة تنافي صحة البراءة و
في اقرار الفتاوى الصغرى الصبي اذا اقر بالبلوغ ثم قاسم الوصي ان كان مراهقا
صح الاقرار والقسمة ولا يقبل قوله اني لم اكن بالغا وان لم يكن مراهقا بل كان مثله لا
يحتلم عادة لا يصح الاقرار والقسمة فاذا تبين بهذه المسئلة ان قيل اثني عشرة
لا يصح ايضا لا محالة بل انما يصح بشرط ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله عادة وقد
مر في مسائل الطلاق والقسمة وذكر في اقرار المنتقى رجل قال لرجل لك علي الف
درهم ولا يعلم المقر له بذلك ولم يجز بينهما خلطة ولا معاملة لا يسعه ان يأخذه الا ان

يعلم ان له عليه ولو اقر له بدار والمقر له صغير فكبر وبيعه اخذه منه وفي المنتقى
قال محمد رح رجل اعتق جارية له ثم اختلفا في ولدها فقال المولى اعتقتك
بعد ما ولدته فهو عبدي وقالت الامة ولدته بعد ما اعتقتني فانه ينظر الى
الولد فان كان يعبر عن نفسه فالقول قوله وان كان صغيرا لا يعبر عن نفسه
فقول من هو في يده منهما وان اقاما بينة فالبينة بينتها واذا اقر الرجل ان
لهذا الصغير على الف درهم من قرض اقرضنيه او من ثمن بيع باعنيه
والصبي ليس من اهل القرض والبيع فانه يصح اقراره وان كان لا يتصور وجود
السبب من جهة الرضيع ولكن انما صح باعتبار ان هذا المقر محل لثبوت الدين
للصغير عليه بمباشرة الولي بسببه فالغينا السبب وجعلنا هذا من المقر انه
اما للمال بجهة اخرى وهي مباشرة الولي بسببه مذكور في حيل الذخيرة في مسائل
النكاح على سبيل الاستشهاد وفي مختصر القدوري وان قال الحمل فلانة علي الف
فان قال اوصى به فلان او مات ابوه فورثه فالاقرار صحيح وان ابهم الاقرار
لم يصح وذكر المسئلة في الهداية هكذا ثم قال ولو قال المقر باعني او اقرضني لم يلزمه
شيء لانه بين مستحيلا وان ابهم الاقرار لم يصح عند ابي يوسف رح وقال محمد
رح يصح **في مسائل دعوة النسب** ذكر في شهادات الجامع في الفتاوى لنجم الدين النسفي
عند صغير في يد انسان جاءت امراة وادعت انها مسلمة وهذا الصغير
ولدها وهو حر ووكل الرجل وكيلا وغاب فاقيمت البينة على الوكيل تسمع
في العتق ولا تسمع في النسب وذكر في دعوى الجامع الصغير صبي في يد رجل
فقال هو ابني عبدي فلان الغائب ثم قال هو ابني لم يكن ابنه ابدا وان جحد
العبد ان يكون ابنه وقال ابو يوسف ومحمد اذا جحد العبد فهو ابن المولى
قال وتفسير المسئلة رجل في يده صبي ولد في يده وهو يبيعه ولا يامن المشتري
ان يدعيه البائع يوما فينقض البيع بالنسب للعبد خوفا من انتقاض البيع
فان هذا يكون مخرجا عند ابي حنيفة رح لان الغائب ان صدقه او كذبه او لم يعرف
منه تصديق ولا تكذيب لا يصح دعوة المقر عنده بحال وعندهما اذا صدق
الغائب ولم يعرف منه تصديق ولا تكذيب لا يصح دعوة المقر اما اذا كذب

الغائب

الغائب فيصح دعوة المقر والعلة يعرف في الجامع الصغير صبي في يد مسلم ونصراني
فقال النصراني هو ابني وقال المسلم هو عبدي فهو ابن النصراني لانه لا تعارض
بين دعوى الرق ودعوى النسب ليترجح بالاسلام امراة ادعت صبيا
انه ابنها لم يجز دعواها حتى تاتي بامراة تشهد على الولادة يريد به امراة
لها زوج لانها قصدت الزام النسب على امراة على الغير وسبب
لزوم النسب قائم وهو النكاح لكن الحاجة الى اثبات الولادة وتعيين الولد
وذلك يثبت بشهادة القابلة وشهادة القابلة على تعيين الولد
مقبولة بالاجماع وقد ذكرناه في الشهادات قال وهذا اذا كانت منكوحة
فان كانت معتدة وادعت النسب احتاجت الى حجة تامة عند ابي حنيفة
رح فان لم تكن معتدة ولا منكوحة كان القول قولها من غير حجة وتمام
هذا ينظر في كتاب دعوة النسب من الذخيرة ادعت المراة على رجل انه
تزوجها وان هذا الصبي في يدها ابنها منه والزوج يجحد ذلك فشهد رجلان
على الزوج بما ادعته احد الشاهدين ادعى ذلك الصبي لنفسه لا يصح دعواه
عند ابي حنيفة رح وعلى هذا شهدت امراة على صبي في يد امراة ادعت نسبه
فلم يقبل القاضي شهادتها بسبب من الاسباب ثم ان الشاهدة ادعت
نسب الولد لنفسها لا يصح عند ابي حنيفة رح ولو كبر الابن وادعى انه ابن الشاهدة
والشاهدة تنكر واقام البينة على ذلك قبلت بينة امراة تقول لصبي انه
ابنها وشهدت لها القابلة يثبت النسب منها اذا صدقها الصبي في ذلك
قالوا ما ذكر في الكتاب من الجواب انه يثبت النسب بشهادة القابلة
محمول على ما اذا لم يكن ثمة منازع اما اذا كان ثمة منازع بان ادعت نسب
هذا الولد من رجل آخر وذكر الرجل ينكر فانه لا يثبت نسب الولد الا بشهادة
رجلين او رجل وامراتين ولا يثبت بشهادة القابلة عندهم جميعا وان كان
المنازع لها امراة اخرى ففي المسئلة روايتان في احدى الروايتين تقضي بالنسب
من واحدة منهما رجلين او رجل وامراتين والمسئلة موضعها كتاب
اللقيط امراة حرة لها ابن صغير يعرف انه ابنها وليس لهذا الولد نسب

معروف من امراءة قال الرجل لامراءة حرة هذا ابني منك وصدقته
المراءة فهو ابنهما ويقضي بالنكاح بينهما يعني بنكاح صحيح لا فاسد وتمام هذا
ينظر في الفصل التاسع من كتاب دعوة النسب من الذخيرة عبد
صغير بين رجلين اعتقه احدهما ثم ادعى الآخر انه ابنه صحت دعوته عند
محمد رح ويكون مولى لهما وتمام هذا ينظر في الفصل العاشر منها وذكر
في آخر كتاب دعوة النسب رجل ادعى غلاما صغيراً لا يعرف نسبه
ولا يعبر عن نفسه فان صدقه الذي في يده الغلام ثبت نسبه منه والا
فلا وان اقر الذي في يديه الغلام انه لقيط صحت دعوته هذه في كتاب دعوة
النسب من الذخيرة وفي باب دعوة النسب من فتاوى رشيد الدين
صبي في يد رجل فقال الرجل آخر هذا ابني وابنك او قال ابنك وابني فقال
الآخر صدقت فانه ابن القائل اولا ولو قال هذه الجارية ام ولدي وام
ولدك او قال هي ام ولدك وام ولدي فقال الآخر صدقت يكون ام
ولدهما وقال ابو يوسف في الفصلين يكون لاسبقهما ولا يتوقف على قبول
صاحبه ولو قال هذا الولد مني ثم قال ليس بولدي لا يصح النفي لانه ثبت
النسب فلا ينبغي للنفي عبد صغير لا يعبر عن نفسه بين رجلين ادعى احدهما انه
ابني ثم ادعى الشريك الآخر انه ابني فصدقه المدعى الاول فلو لم يثبت النسب
من الاول لان بدعواه اولا ثبت النسب من الاول فلا يتمكن من القطع
اذا وقعت الدعوتان معا ثبت النسب منهما صبي ابن عشر سنين
تزوج بامراءة وجاءت بولد لا يثبت النسب لان ادنى مدة البلوغ اثنتا
عشرة سنة فان عبد الله بن مسعود يقول عرضت على النبي صلعم يوم الحرب
لخروج الحرب وكنت ابن عشر سنين فردني رسول الله صلعم فلما صرت
اثنتي عشرة سنة عرضت عليه فقبلني وانما ردّ اولا لمكان الصبي هذه
الجملة في فتاوى رشيد الدين وعن نافع عن ابن عمر رضه قال عرضني ابي
على رسول الله صلعم يوم احد في القتال وانا ابن عشرة سنة فلم يجزني ثم عرضني
يوم الخندق وانا ابن خمس عشرة سنة فاجازني رجل زوج امته من رضيع

ثم جاءت

ثم جاءت بولد فادعاه المولى انه منه ثبت النسب لانه اقر بنسب من
يملكه وليس له نسب معلوم في دعوى الاصل حر في يد انسان يدعي انه
ابنه ولا بينة له فاقام آخر البينة انه ابنه فهو اولى من ذي اليد لان له بينة
ولا بينة لذي اليد واذا قضى القاضي للمدعي يكون الصبي حراً وان لم
يعرف امه الا ان يكون المدعي عبدا والاصل في هذا ان المدعي اذا اقام
البينة وهو حر يكون الولد حرا الا ان يعرف انه من امراءة هي امة وان
كان المدعي عبداً فالولد يكون مملوكا ايضا الا ان يعرف ان امه حرة
وانما صار هكذا لان الغالب ان الحر يتزوج الحرة فاذا ثبت النسب منه
فالظاهر ان الولد من الحرة ما لم يتبين خلاف ذلك والعبد في الغالب
يتزوج الامة فاذا ثبت النسب من العبد فالظاهر ان الولد من المملوكة
ما لم يتبين خلاف ذلك فلهذا المعنى يكون ولد الحر حراً وولد العبد عبداً
ما لم يتبين خلافه صبي رجل اقام رجل بينة انه ابنه من امرأته هذه واقام ذو
اليد بينة انه ابنه من امرأته هذه فذو اليد اولى لانه اثبت الولادة وهو
القابض فكان اولى كما في النتاج فكذلك في اثبات النسب ولو كان
ذو اليد عبدا واقام بينة انه ابنه من امرأته هذه وهي امة واقام رجل
بينة انه ابنه من هذه المراءة وهي حرة فالحرة اولى باثبات النسب
من العبد لان في بينته اثبات النسب واثبات الحرية ولو كان الخا
رج من اهل الذمة والذي في يديه عبد يقضي للذمي لان في بينته اثبات
النسب والحرية وفي قبض العبد غاية ما في الباب ان بينة للعبد اثبات
زيادة وهي الاسلام ولكن بالاسلام لا يثبت زيادة قبض وفي اثبات لا
يثبت زيادة قبض ولا زيادة منك فكان الخارج اولى ولو قال الخارج
هو ابني من امرأتي هذه وقال ذو اليد هو ابني ولم ينسبه الى امه وهما حران فالخا
رج اولى لان في بينته اثبات النسب من الجانبين وفي بينة ذي اليد
من جانب واحد **في مسائل الاكراه** ذكر في وصايا النوازل وصي اخذه
السلطان الغالب او متغلب على كورة وطلب بعض مال اليتيم فان اعطي

وهو ضامن قال الفقيه ابو الليث ان خاف الوصي على نفسه القتل او
اتلاف عضو من اعضائه فدفع فلا ضمان عليه ان دفع مال اليتيم وهذا
كله اذا كان الوصي هو الذي دفع فان كان السلطان هو الذي اخذ فلا ضمان
على الوصي ويأتي شيء من هذا في مسائل الوصايا السلطان اذا طمع في مال
اليتيم فاعطاه الوصي شيئا من ماله ان كان يقدر على دفع الظلم من غير اعطاء
شيء لا يجوز له ان يعطي وان اعطى ضمن وان كان لا يقدر على دفع الظلم الا
باعطاء المال كان له ان يعطي صيانة للباقي ولا يضمن في فصل تصرفات الوصي
من نوع فتاوى القاضي الامام فخر الدين ورايت في موضع وكذا الحكم في
الوصي في التركة لو طمع منه السلطان وفي وصايا العدة وصي بز بمال اليتيم على
سلطان جائر ويخاف ان لم يبر نزعه من يده لا يضمن وكذا المضارب
قال ابو بكر الاسكاف ليس هذا قول علمائنا بل هو قول محمد رحمه وهو الاستحسان
وهو رواية عن ابي يوسف قال الفقيه واكثر المشايخ اخذوا بهذا القول الوصي
اذا انفق على باب القاضي على وجه الرشوة يضمن وما اعطى على وجه الاجارة
لا يضمن مقدار اجر المثل وقد مر في مسائل الاجارات وفي وصايا النوازل ولو اوصى
الى امراته تركت ورثة صغارا فجاء سلطان جائر ونزل في داره فقيل لامراته
ان لم تعطي شيئا استولى على العقار قال ابو القاسم مضايقتها جائزة والله
يعلم المفسد من المصلح وفي فتاوى النسفي الوصي اذا طولب بجباية دار اليتيم و
كان بحيث لو امتنع ازدادت المؤنة فدفع من التركة جباية داره فلا ضمان
عليه وكان كالمضايقة وهذا لان الجباية في هذا الضمان التحقت بالخراج ولو دفع
الوصي خراج ارض اليتيم من ماله لا يضمن فكذا الجباية وينظر جنس هذه المسائل
في وصايا الذخيرة في فصل تصرفات الوصي وفي اكراه فتاوى قاضي خان
اذا اكرهت المراة على ارضاع صغير او اكره الرجل على ان يرضع من لبن امراة
صغيرا ففعل ثبت احكام الرضاع وفيه ايضا اذا اكره الرجل ان يزوج ابنته
الصغيرة من رجل ليس بكفؤ لها او باقل من مهر مثلها لا ينفذ النكاح الا ان
يبلغ مهر مثلها وان لم يكن كفوا لا يصح النكاح في مسائل الجنايات قال محمد في الاصل

الصبي

الصبي كالبالغ في دية النفس واطرافه اذا كان لها منفعة مقصودة
يفوت بقطعها كاللسان واليد والرجل واشباه ذلك يجب الارش كملا
بتفويتها اذا علمت صحتها في بعضها بالحركة وفي اللسان بالكلام وفي العين
يستدل بها على النظر ولا يكتفى بالاصل فيقال الاصل هو الصحة لان هذا يحتمل
التبدل والمحتمل لا يصلح للالزام وما كان في تفويته تفويت الجمال دون المنفعة
كالاذن الشاخصة والشعور ففيها الدية كاملة من غير تفصيل لان الجمال والزينة
لا يتفاوت قال في الاصل واذا قطع ذكر مولود فان كان قد ترى صلاحه
بان يحرك ففي العمد القصاص اذا قطعه من الحشفة في الخطاء الدية كملا و
ان قطع بعض الحشفة او بعض الذكر فلا قصاص وان قطع الذكر من الاصل
فكذلك على رواية الاصل واراد بالتحرك بالبول وفي الفتاوى الفضلي وفي
لسان الصبي الدية اذا كان استهل فاما اذا لم يستهل ولم يتحرك ففيه
حكومة عدل وفي الهاروني اذا قطع لسان صبي وكان يصيح فادعى القاطع انه
اخرس لم يقبل قوله وعليه الدية في الخطا والقصاص في العمد وان لم يسمع
له صياح فعلى القاطع حكومة عدل وذكر الكرخي ان في لسان الطفل حكومة عدل و
ذكر الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي ان عامة اصحابنا يقولون ان فيه كمال
الدية لانه ازال عضوا ينتفع به حالة الانتفاع فانه اذا صار بحال ينتفع بسائر اعضائه
ينتفع بلسانه ايضا هو الظاهر ووقع في نسخ رواية الجامع نصا عن محمد ان في
لسان الصبي ان استهل حكومة عدل وان تكلم فالدية كاملة وفي الهاروني
عن محمد في امراة خرج راس ولدها ولم يخرج منه شيء غير الراس فجاء رجل و
فقاء عينه جعلت عليه الدية ولا اجعل عليه القصاص ما لم يخرج مع الراس نصفه
او اكثر وفيه ايضا اذا فقاء عين صبي ساعة ولد او بعد ذلك بايام وزعم الفا قي
انه لم يبصر بهذا العين او قال لا ادري ابصر بها ام لا كان عليه حكومة العدل و
القول قوله الا اذا شهد الشهود انها كانت صحيحة لا يرون بها علة وانها كان
يطرف بها فيجب الدية وفي المنتقى قال محمد في الجنين اذا خرج راسه من بطن امه
فقطع انسان اذنه او فقاء عينيه وقد علم انه يبصر ثم ولدته حيا فعليه الدية

كملا وان القيه ميتا كان عليه ما نقصته او قال حكومة عدل من قيمة الجنين وقال
ابو حنيفة رح في سن الصبي الذي لا يثغر انه لا شيء فيها وقال ابو يوسف فيها
حكومة عدل هكذا ذكر في المنتقى وذكر في الموضع آخر من المسئلة في سن الصبي
لا يثغر اذا لم تنبت دية كاملة وفي نوادر بن سماعة قال سألت محمدا عمن قلع
سن صبي او حلق راس امرأة فصالح الجاني اب الصبي والمرأة على دراهم
ثم نبت السن او الشعر فاخبرني ان ابا حنيفة رح قال يرد الدراهم وكذلك
قول محمد الا ان محمدا قال يمسك منها مقدار ما داوى به السن ولو ضرب
سن انسان فتحرك بسبب ضربه يستأني حولا سواء كان المجني عليه صبيا
او بالغا وفي القلع يختلف الجواب ان كان صغيرا يستأني وان كان
كبيرا اي بالغا لا يستأني لانه لا يتوهم العود والاسنان كلها سواء في كل
سن من الابل او خمس مائة درهم بهذه الجملة في الفصل من جنايات المحيط وذكر
في الذخيرة اذا قلع سن صبي واجل حولا فمات الصبي قبل تمام الحول لا شيء
على الجاني عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمه الله فيه حكومة عدل وذكر في
الملتقط وفي سن الصبي يؤجل سنة ولو قلع سن بالغ يلزمه الارش في
الحال وذكر الفقيه ابو الليث في النوازل صبي مات في الماء او سقط من
سطح فمات ان كان ممن يحفظ نفسه لا شيء على الابوين وان كان ممن
لا يحفظ نفسه فعليهما الكفارة اما الاول فلانه ان كانت له قوة حفظ نفسه
كان في هذا كالبالغ واما الثاني فلان حفظه عليهما فصارا بتركه متلفين فتوجب
الكفارة عليهما حكاه عن نصير وذكر عن الفقيه ابي بكر والفقيه ابو القاسم
في الوالدين اذا لم يتعاهدا الصبي حتى سقط من سطح او وقع في نار ومات لا شيء
عليهما الا التوبة واختار الفقيه ابو الليث انه لا كفارة على احدهما الا ان يكون
سقط من يده لان الكفارة على الانسان انما تجب اذا اتصل فعله بالمحل الا
يرى ان من حفر بئرا على قارعة الطريق فوقع فيها انسان ومات او كان
سائقا او قائد الدابة فاصابت الدابة انسانا فمات انه لا كفارة عليه
كذا ههنا وذكر في النوازل ايضا الام اذا تركت الصبي عند الاب وذهبت

والصبي

والصبي يقبل ثدي غيرها فلم يأخذ الاب للصبي ظئرا حتى مات جوعا فالاب
آثم وعليه الكفارة والتوبة وان كان لا يقبل ثدي غيرها وهي تعلم بذلك
فالاثم عليها وعليها الكفارة حكاه عن نصير وينبغي ان يكون المسئلة
مختلفا فيها كالاولى وفي فتاوى سمرقند صبية بنت ست سنين
حمت وكانت جالسة الى جنب النار فخرجت الام بعد خروج الولد
الى بعض الجيران فاحترقت الصبية وماتت لا دية على الام ولكن ان
كان لها مال ينبغي ان يعتق رقبة مؤمنة او تصوم شهرين متتابعين ان
لم يكن لها مال وتكون على ندامة واستغفار لعل الله سبحانه يعفو عنها وهذا
استحباب فاما وجوب الكفارة فهو على ما ذكرناه من قبل قال الحكم في الجا
مع الصغير رجل غصب صبيا حرا فمات في يده فجاءة او بحمى فليس عليه
شيء وان مات بصاعقة او نهشة حية فعلى عاقلة الغاصب الدية
هذا هو لفظ هذا الكتاب وفي الاصل يقول اذا غصب الرجل صبيا فذهب به فمات
هذا على وجهين اما ان مات بامر لا يمكن التحرز والتحفظ عنه بان اصابه
حمى وفي هذا الوجه لا ضمان على الغاصب بالاجماع فاما ان مات بامر يمكن
التحرز والتحفظ عنه بان قتل او اصابه حجر او سقط عليه حائط او نزلت
صاعقة من السماء فاصابته فقتلته او نهشته حية او اكله سبع او تردى
من حائط او جبل فان الغاصب يضمن في قول علمائنا الثلاثة وقال
زفر والشافعي لا يضمن واجمعوا على انه لو قتل الصبي فانه لا ضمان على الغاصب
وفي العبد يضمن مات بامر يمكن التحرز عنه او بامر لا يمكن التحرز عنه و
في المنتقى لو مات الصبي في يد الغاصب من حر او برد من غير فعل كان
ديته على عاقلة الغاصب وان غصب من الغاصب ولا يدري احي
او ميت فلا شيء على الغاصب واما زفر والشافعي فقد ذهبا في ذلك ان
غاصب الصبي لو ضمن الصبي بهذه الاسباب فانما يضمن اما بالغصب او
بالجناية عليه لا يجوز ان يضمن بالغصب لان الحر لا يضمن بالغصب
كالحر الكبير وكما اذا مات حتف انفه ولو كان يضمن بسبب الغصب

يضمن كما في العبد ولا يجوز ان يضمن بالجناية لان الجناية اما مباشرة
او تسبيبا ولم يوجد من الغاصب مباشرة جناية على الصبي لان حد المباشرة
ان يتصل فعل الانسان بغيره ويحدث منه التلف كالجرح والضرب وغيرهما
وهنا التلف لم يحدث من الفعل الذي اتصل بالصبي وهو الغصب ونقله انما
حصل من نهش الحية والمباشرة لم يوجد ولهذا لا يجب عليه الكفارة ولم
يوجد التسبيب لان حد التسبيب ان يتصل اثر فعله بغيره لا حقيقة فعله ويتلف باثر
فعله وهنا التلف لم يحصل من اثر فعله لان اثر فعله حصول الصبي في المكان
الذي نقله اليه ولم يحصل به التلف انما حصل التلف بافتراس السبع وهذا يمنع و
جوب الضمان على المسبب كما لو وقع في البئر انسان فلم يمت فوقع عليه
آخر فمات من وقوع الثاني عليه فانه لا ضمان على حافر البئر ولانكم تقولون بانه
اذا قتله انسان فان الغاصب يضمن ولو كان الغصب من الغاصب
تسبيبا للجناية على الصبي لكان لا يضمن المسبب مع المباشر كما في الحافر مع الدافع
فهذا القول زفر والشافعي وانه واضح واختلف عبارات مشايخنا في هذه
المسئلة من مشايخنا من قال بان الغاصب انما يضمن عندنا بسبب
الغصب لا بالجناية وذهب الى ان الخلاف في الصبي الذي لا يعبر عن نفسه
يشبه العبد من وجه لانه تما يثبت اليد عليه كالعبد والحر الكبير من وجه
لانه ليس بمال فقلنا لشبهه بالعبد من وجه اذا هلك بامر يمكن التحرز عنه
يضمن واذا هلك بامر لا يمكن التحرز عنه لا يضمن توفيرا للشبهتين حظهما
ومن سلك بهذه العبارة احتاج الى تخصيص قول محمد في قوله ومن غصب
صبيا فانه اطلق ولم يفصل بين صبي يعبر عن نفسه او لا يعبر فانه متى ما اخذ
القائل بوجوب الضمان اذا كان لا يعبر عن نفسه وبعدم وجوب الضمان
اذا كان يعبر عن نفسه فقد اثبت تخصيصا لم يذكره محمد ومن مشايخنا من
قال بان الغاصب بالجناية على الصبي لا بسبب الغصب ثم اختلفوا انه يضمن
بالمباشرة او بالتسبيب قال بعضهم بالمباشرة يضمن لانه باشر انما فحيث
نقله الى ذلك المكان من حيث ان التلف بهذه الاسباب لا يتم الا ممكن

كلها والصبي عاجز عن حفظ نفسه عن الاسباب المتلفة وانما يحفظ و
ليه فاذا قطع حفظ وليه عنه اضيف التلف الى غصبه وفعله من حيث الحكم فصار مبا
شرا الا انه من حيث الحكم وان لم يوجد حقيقة والمباشرة حكما كافية لا
يجاب الضمان كما في المكره وشهود القصاص واذا اعتبر مباشرا حكما صار
كان القى الحية على الصبي حتى نهشته والقى الجدار عليه ووضعه بين يدي السبع
حتى افترسه واذا كان كذلك يضمن كذا هنا وهذا القائل لا يحتاج الى تخصيص
قول محمد في الصبي بخلاف ما لو مات بالحمى لان حدوث الموت
بالحمى لا يضاف الى غصبه ونقله قال الله تعالى اينما تكونوا يدرككم الموت ومنهم قال
بان الغاصب يضمن بالتسبيب لا بالمباشرة لانه لم يوجد منه المباشرة
حقيقة ولكن وجد حد التسبيب وهو اتصال اثر فعله به وتستقيم اضافة التلف
الى فعله كما في حفر البئر اتصل التلف باثر فعله وهو العمق بواسطة فعل آخر
وهو فعل الماشي واستقامت اضافة التلف الى اثر فعله فصار مسببا و
المسبب ضامن متى لم يجب الضمان على المباشر بخلاف ما لو غصب
حرا كبيرا او نقله الى مكان فاصابه شيء من هذه الصواعق لا يضمن لانه
لم يوجد حد المباشرة والتسبيب اما المباشرة فظاهرة واما التسبيب فلان التلف
حينئذ لا يضاف اليه لان الكبير يمكنه حفظ نفسه عن الاسباب المتلفة و
كان كالماشي اذا علم بالبئر ووقع فيها لا يضمن الحافر بخلاف الصغير
لانه لا يمكنه حفظ نفسه على ما مر وقياس مسئلتنا في مسئلة الكبير ان لو غل
الكبير المغصوب او قيده فاصابه شيء من هذه الصواعق التي يمكن التحرز
عنها وهناك يكون ضامنا لانه عجز عن حفظ نفسه هكذا ذكر شيخ الاسلام
في شرحه وفي جنايات المبسي قال ابو حنيفة في رجل قمط رجلا فطرحه قدام
سبع فقتله السبع لم يكن على الذي فعل قود ولا دية ولكن تعذر ويضرب
ويحبس حتى يموت قال ابو يوسف واما انا فارى ان يحبس ابدا حتى يموت
ولا يلزم على ما قلنا لو حبس الطعام عن صبي حتى مات فانه لا يضمن لانه لم
يوجد المباشرة والتسبيب لان التلف حصل من الجوع والجوع غير

حادث من فعله الذي اتصل به وهو الحبس وانما حدث من طبعه فانه
خلق على وجه يجوع الا يرى انه من غير حبس لعترية الجوع فصار نظير الموت
حتف انفه في المكان الذي حبسه فلا يلزم على ما قلنا اذا صاح الرجل بصبي
على حائط او على شاهق جبل ففزع فسقط ومات فانه لا يضمن بنص
الطحاوي على هذا في مختصره لانه لم يوجد المباشرة والتسبيب لان هذه اثر قوله لا
فعله الا يرى ان من قال لغيره قولا ساءه ومات عقيبه لا يضمن لان المتصل
به القول لا الفعل ومن سلك هذه الطريقة لا يحتاج الى تخصيص قول محمد رح
في الصبي فانه يقول سواء كان الصبي يعبر عن نفسه او لا يعبر فانه يضمن كما
اطلقه محمد ولكن يحتاج الى تخصيص ما قال محمد يضمن في قوله قتل الصبي او اصابه
حجر ان الغاصب ضامن فانه يحتاج الى ان يحمل قوله قتل اذا حصل القتل ممن
لا يعتبر جنايته فاما اذا قتله من يعتبر جنايته بان قتل هذا الصبي انسان في يد
الغاصب يقول بان الغاصب لا يضمن لان عند هذا القائل الغاصب
مسبب والمسبب لا يضمن متى امكن ايجاب الضمان على المباشر كما
في الدافع والحافر وكما في الممسك والقاتل بهذه الجملة في الفصل الثالث
عشر من جنايات المحيط وبنظر شرح هذه المعاني على سبيل الاستقصاء
ثمه وانما نقلت منها قطرة من بحر وقصيدة من طويلة ولو نقلت من
مسئلة غصب الصبي الحر اذا قتله رجل في يد الغاصب كتبت من
غصب المسعي في مسائل الغصب من هذا المجموع فانه قال لو غصب حرا
صغيرا فقتله رجل خطاء في يده فلاولياء الصبي ان يتبعوا عاقلة ايهما شاؤا وينظر
تمامه ثمه قال في المحيط وذكر الناطفي مسئلة الصياح على الصبي في صورة اخرى وذكر
فيها خلافا فقال صبي على حائط صاح به رجل فوقع ومات قال ابو حنيفة وابو يو
سف وزفر لا شيء عليه وفي نوادر بن رستم اذا صاح فقال لا تقع فوقع لا ضمن
وان قال قع فوقع يضمن لان قوله قع امر بان يفعل فعل الوقوع فصار بمنزلة ما
لو قال له الق نفسك في الماء او قال في النار ففعل يضمن كذا ههنا قال
واذا قتل الصبي المغصوب رجلا لم يكن على الذي اغتصبه من ذلك شيء وكذلك

131

لو قتل الصبي نفسه لم يكن على الغاصب شيء بالاتفاق والادلة تعرف في
المحيط واذا حمل الرجل الحر على دابته وقال له امسكها لي والحامل ليس بولي الصغير
فسقط الصبي عن الدابة يضمن الحامل سواء كان الصبي يستمسك على الدابة
او لا يستمسك لانه صار غاصبا للصغير بحمله على الدابة وغاصب الصغير ضامن
من اذا هلك بامر يمكن التحرز عنه والسقوط عن الدابة يمكن التحرز عنه بعد
الحمل عليه ولانه صار مستعملا للصبي في عمل من اعماله وهو امساك الدابة بغير
اذن وليه ومن استعمل صبيا بغير اذن وليه وهلك بسبب استعماله
يضمن كما لو قال لصبي اصعد هذه الشجرة وانفض لي ثمارها فصعد فسقط
فمات ضمن وبمثله لو قال اصعد هذه الشجرة وانفض ثمارها
لنا كلها فسقط فمات لا يضمن لانه ما استعمله لنفسه ولو قال للصبي اصعد
هذه الشجرة وانفض الثمار ولم يقل لي ففعل الصبي ذلك وعطب فيه اختلف
فيه المشايخ والصحيح انه يضمن سواء قال انفض لي الثمر او قال انفض ولم يقل لي
ويجب دية الصبي على عاقلة الرجل لانه مخطئ محض فانه قصد حمله على الدابة ولم يقصد
اهلاكه فكان مخطئا وشبه العمد يجب على العاقلة فهذا اولى وتاويل هذه
المسئلة اذا حمله على الدابة وهي واقفة اما اذا كانت تسير فقد اختلفت
الروايات فيه قال بعضهم اذا سقط الصبي والدابة تسير فهو ضامن وهكذا
اثبته الحاكم في المختصر وتاويله اذا كانت تسير بتسيير صاحبها حتى كان مضافا
الى صاحبها سواء كان الصبي يستمسك على الدابة او لا يستمسك فاما اذا
سارت بنفسها فلا ضمان عليه لان المتلفة هي الدابة فيكون جبارا
وذكر في بعض الروايات اذا سقط الصبي وهو يسير الدابة يعني الصبي يسير و
كان الرجل حمل الصبي عليها وهي واقفة ثم سيرها الصبي فوقع فمات
لا ضمان على الرجل لان السير مضاف الى الصبي لا الى الرجل فصار كما اذا قتل
الصبي المغصوب نفسه وان حمله عليها واقفة فاوطات انسانا ان
اوطائه وهي واقفة فضمانه على صاحبها وانه ظاهر وان اوطائه بعد ما سارت
فان سارت بتسيير الصبي والصبي ممن يسير الدابة فالضمان على عاقلة الصبي

وكذلك ان افسدت مالا فضمان ذلك في مال الصبي وليس على الرجل
من ذلك شيء وكان بمنزلة ما لو ناوله سكينا فقتل نفسه لم يكن عليه
ضمان وصار كما اذا امره ان يصعد شجرة معينة فصعد شجرة اخرى وههنا
امره بامساك الدابة لا بتسييرها وصار كما اذا ناوله سكينا وقال امسكه فقتل
بذلك رجلا وجبت الدية على عاقلة الصغير ولم يكن لعاقلة الصغير ان يرجعوا على
عاقلة الآمر لانه لم يستعمله في القتل وانما استعمله في الامساك وان كان الصبي
لا يستمسك على الدابة ولا يسير الدابة وقد حمله الرجل على الدابة واوقفه ثم سارت
واوطأت انسانا او افسدت متاعا فلا ضمان على الصبي ولا على الحامل لان الصبي
بمنزلة الحمل والرجل لم يسير الدابة وانما سارت بنفسها واختيارها فكانت
منفلتة وما اصابت المنفلتة فانه يهدر لقوله عليه السلام العجماء جبار والمراد
به اذا كانت منفلتة قال وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رح انه قال
اذا قمط صبيا والقاه في الشمس حتى قتله الحر او القاه في ظل يوم بارد
فقتله البرد فعلى عاقلته الدية وكذا اذا قمطه والقاه بين يدي سبع حتى اكله فعلى
عاقلته الدية ولو غصب صبيا حرا فذهب الى بيته وقتله كان للاب
الخيار ان شاء ضمن الدية على عاقلته بالغصب وان شاء قتله بالقتل ولو
قتله اجنبي في يده كان الاب بالخيار ايضا فان قتل القاتل برئ الغاصب
وعاقلته وان شاء ضمن عاقلة الغاصب الدية رجعوا بها في مال القاتل و
المنتقى رجل امر صبيا ان يسقي له دابة من النهر وارسله في حاجة فمات او قتل
لم يكن على الرجل شيء فان غرق في النهر او ضربته دابة او نهشته حية كان الذي
امره ضامنا الدية على عاقلته واذا حمل الرجل صبيا مع نفسه على الدابة فوطئت
الدابة انسانا فهذا على وجهين ان كان الصبي يستمسك على الدابة فدية
المقتول على عاقلتهما لان سير الدابة مضاف اليهما وصار كما لو اردف بالغا
وعلى الرجل الكفارة لانهما باشرا قتله ومن باشر قتل انسان يجب الكفارة
على المباشر كذا هنا ولا كفارة على الصبي لانه ليس من اهله وان كان لا
يستمسك فدية المقتول كلها تجب على الرجل ويكون الصبي كالثوب المبسوط

على الدابة

على الدابة وان كرمت واتلفت انسانا او افسدت متاع انسان
فالجواب فيه على التفسير الذي ذكرنا ثم اذا كان الصبي يستمسك لا يرجع الصبي
على عاقلة الرجل بشيء لانهما لو رجعت انما رجع لانه صار غاصبا بحمل الصبي على الدابة
او بحكم امره للصبي بالسير لا وجه الى الاول لان غاصب صبي الحر لا يضمن
ما تلف بفعل الصبي الا يرى انه لو جنى بنا على سبيل الاستشهاد ان من قال
لصبي اصعد هذه الشجرة وانفض لي ثمارها فصعد وسقط ان الآمر
يضمن الدية على عاقلته وكذا لو اعطاه عصا او سلاحا ليمسكه له ولم يأمره
بشيء فعطب به الصبي ولم يرد بقوله عطب به الصبي انه قتل نفسه فان هناك
على المعطي انما اراد به انه سقط من يده على بعض بدنه وعطب به وكذلك
لو امره بحمل شيء او كسر حطب بغير اذن وليه فتلف من ذلك يضمن
ولو لم يقل له امسكه لي فعطب بالسلاح اختلف المشايخ فيه وكذلك اختلف
المشايخ فيما اذا قال له اصعد هذه الشجرة ولم يقل شيئا آخر او قال انفض الثمار
لنفسك فسقط فيه اختلاف المشايخ ايضا وقد ذكرنا في مسائل الغصب ان
المختار في المسئلتين الضمان ويأتي شيء منه في آخر هذا الفصل لو وضع الحطب
بين يدي عبد محجور عليه ولم يأمره بشيء وكسر العبد الحطب فوقعت
قطعة من ذلك على عين العبد وذهبت عينه فلا شيء على صاحب
الحطب بهذه الجملة في الفصل الثالث عشر من جنايات المحيط وفي الفتاوى المتفرقة
لصاحب المحيط في كتاب الغصب ورد في فتوى بعض البلدان ان
رجلا كان يكسر الحطب فجاء غلام رجل وقال اعطني حتى اكسر الحطب فابى
ان يعطيه فالح عليه في ذلك واخذ منه القدوم وكسر بعض الحطب ثم قال
انت بآخر حتى اكسر فاني احطب فكسر الغلام فضرب بعض المكسور
من الحطب على عينه لا يكون على صاحب الحطب شيء لان صاحب الحطب
لم يأمر الغلام بكسر الحطب ولم يستعمله شيء وانما فعل العبد باختيار نفسه
فلا يكون الرجل ضامنا الشيء وقد ذكرنا مسائل غصب العبد واستعمال عبد الغير في
فصل الضمان من كتاب الفصولين ذكر في الزيادات اذا مال حائط الصغير

فاشهد على ابيه ثم لم ينقض حتى سقط واتلف شيئا فالضمان على الصبي
ولا يجب شيء من ذلك على الاب والوصي سواء فرطا في النقض او لم
يفرطا فان لم يسقط الحائط حتى بلغ الصبي ثم سقط وقتل انسانا او مات
الاب والوصي ثم سقط فلا ضمان على احد لان حكم ذلك الاشهاد قد بطل
لان ولاية الاب والوصي زالت بموت الاب والوصي وببلوغ
الصغير وان تقدم على الصبي فقد ما استقبل ثم سقط الحائط على انسان فديته
على عاقلة الصبي وروى بشر عن ابي يوسف في رجل اخرج من دار ولده
الصغير جناحا او كنيفا او فعل ذلك وكيل الرجل في داره فتولد منه تلف فا
لضمان على الصبي والموكل لقيام فعلهما مقام فعل الصبي والموكل فصار المو
كل والصبي جانيين واذا ضرب الرجل بطن امراة فجنينا ميتا فعلى الضارب
الغرة وهي عبد او امة قيمته خمسمائة درهم وهذا استحسان اخذ به
علماؤنا والقياس ان لا يجب شيء وهو قول زفر ويستوي في ذلك الذكر
والانثى لان الآثار في هذا الباب مطلقة ولا كفارة على الضارب وفي نوادر
المسموعة اذا ضرب بطن امراة فالقت جنينا ميتا فعليه الغرة هذا
اذا كان بعد اربعة اشهر حين نفخ فيه الروح اما اذا كان اقل من ذلك
لا يجب شيء وهل يكره اسقاط الجنين قبل ان ينفخ فيه الروح قال عامة
المشايخ لا يكره وبه افتى صاحب المحيط وقال الامام علي الغمي يكره وبه افتى ابو
بكر محمد بن الفضل والجنين اذا انفصل ميتا اعتبر ولدا ونفسا على حدة في حق
غيره من العباد في حق الاحكام حتى يصير الجارية ام ولد به وتصير المراة
نفساء به وتحل المعتدة للازواج وفي حق نفسه اعتبر عضوا من اعضاء الام
حتى لا يسمى ولا يرث وكذلك في حق الله تعالى اعتبر عضوا من اعضاء الام
حتى لا يقام عليه صلوة الجنازة والكفارة حق الله تعالى فيعتبر الجنين في حق
حكم الكفارة بمنزلة عضو من اعضائها والكفارة لا تجب باتلاف عضو من
اعضائها واذا اخرج الجنين حيا ثم مات فعلى الضارب الدية الكاملة وعليه
الكفارة ويعتبر نفسا وولدا في حقه وفي حق غيره سواء كان الحق لله تعالى او

للعباد

وانما لا يرث من غيره اذا انفصل ميتا ١٢

للعباد فيصلى عليه ويسمى ويرث وتصير الجارية ام ولد وينقضي به العدة
قال ويكون بدل الجنين بين ورثته على فرائض الله تعالى يريد به الغرة اذا انفصل
ميتا لان ذلك من حقه وفيما حقه اعتبر عضوا من اعضاء الام من الضرب
ثم خرج الجنين ميتا فلا غرة في الجنين بخلاف اذا خرج الجنين حال حياتها
ثم ماتت الام بعد ذلك او لم تمت فانه يجب في الجنين الغرة وان
ماتت الام من الضرب فعلى الضارب دية الام في ثلث سنين
وان كان في بطنها جنينان فخرج احدهما قبل موت الام وخرج الآخر بعد
موت الام وهما ميتان يجب في الذي خرج بعد موت الام شيء
ولو خرجا ميتين بعد موت الام لا يجب فيه الغرة والجنين الاول وهو الذي
خرج قبل موت الام لا يرث من دية امه شيئا لانه انفصل حيا ثم مات
قبل موت الام لا يرث من دية امه شيئا فاذا انفصل ميتا اولى ويرث
الام منه لما ذكرنا والجنين الآخر وهو الذي خرج بعد موت الام لا يرث
من احد لانه انفصل ميتا ولا يرث عنه لانه لم يجب له شيء وان كان
الذي خرج بعد موت الام حيا ثم مات ففيه الدية كاملة ويرث هذا الجنين
من دية امه وما ورثت امه من ابيه لانه كان حيا وقت موت امه
فيرث ما كان متروك ابيه ومتروك امه ديتها وما ورثت من ابيه وهل
يرث هذا الجنين من الجنين الاول ان كان الاب حيا لا يرث لان
الثاني يصير محجوبا بالاب وان لم يكن حيا يرث هذا اذا ضرب بطن
حرة فالقت جنينا ميتا فان ضرب بطن امة فالقت جنينا ميتا
والام حية ينظر ان كان هذا الحمل حرا بان كان الحمل من المولى يجب الغرة ذكرا
كان او انثى وان رقيقا ذكر في ظاهر الرواية انه يقوم على الهيئة واللون
الذي انفصل لو كان حيا ينظر ان كان ذكرا يجب عليه نصف
عشر قيمته وان كان انثى يجب عليه عشر قيمتها وروى الحسن بن
زياد عن ابي يوسف ان الضارب يضمن نقصان الولادة ولا شيء
عليه والكلام بين ابي حنيفة ومحمد وبين ابي يوسف وفروع المسئلة اخرى

ان الجناية الخطاء على المماليك عند ابى حنيفة ومحمد بمنزلة الجناية على الاحرار
قال لا يزاد من جهتها على الدية ويتحملها العاقلة ثم في الجنين الحر الغرة
وذلك نصف عشر دية ان كان ذكرا وعشر دية ان كان انثى وفي جنين
الامة بحساب ذلك من قيمته لان القيمة في المماليك بمنزلة الدية في الاحرار
وعند ابى يوسف الجناية في المماليك بمنزلة الجناية في البهائم ومن ضرب
بطن بهيمة فالقت جنينا ميتا فانه لا يضمن في الجنين شيئا ويضمن نقصان
الولادة ان نقصتها الولادة كذا ههنا وتمام هذا ينظر في جنايات المحيط ثم ما يجب
في جنين الامة يكون على الضارب في ماله لان الوجوب على العاقلة بخلاف
القياس في النص والنص ورد بايجاب الضمان على العاقلة في جنين الحرة فيرد
جنين الامة على اصل القياس وفي المسعى اذا ضرب بطن امة فالقت جنينا حيا
وماتت وقد نقصتها الولادة كان على الضارب قيمة الجنين حالة في ماله وان
كان فيها وفاء بنقصان الولادة فلا شيء عليه من نقصان الولادة وان لم
يكن فيها وفاء فعليه اتمام ذلك وفي المسعى رجل ضرب بطن امة وماتت الامة
قال ابو حنيفة رح على الضارب قيمة الام في ثلاث سنين واما اذا ضرب الرجل
بطن امرأته والقت جنينا ميتا فقد ذكر في الجامع الصغير ان عاقلة الاب الغرة
ولا يرث الاب منه لانه باشر قتله والمباشرة لا يرث وان كان مخطئا ولا
كفارة على الاب لما ذكرنا وفي المسعى رجل ضرب بطن امرأته فالقت جنينا حيا
ثم مات ثم القت جنينا ميتا ثم ماتت الام بعد ذلك وللرجل الضارب
بنون من غير هذه المرأة وليس له ولد من هذه غير هذا الذي ولدت عند الضربة ولها
اخوة من ابيها وامها فعلى عاقلة الاب دية الولد الذي وقع حيا ثم مات يرث
من ذلك امه السدس وما بقي فلاخوة هذا الولد من امه واما الولد الذي
سقط ميتا فان فيه غرة على عاقلة الاب خمسمائة درهم ويكون للام من ذلك
السدس وما بقي فهو للولد الذي وقع حيا وترث من ذلك السدس ايضا لان
فيها سدس جميع ما كان للابن الذي سقط حيا ونصف ما ورثت الام من جميع
ذلك لاخوتها وانما ورث الابن الحي من غرة الميت لان الغرة انما وجبت

بالضربة

بالضربة وهو ذلك الوقت حي وفي المسعى قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد
رحمهم الله اذا ضرب الرجل بطن امرأته فالقت جنينا ميتا فلا كفارة
على الضارب ولا يرث منه وان القت حيا وما قد استبان من
خلقه شيء او قطعت ثم ماتت هي من تلك الضربة ثم القت جنينا
ميتا وماتت ففي الاول الغرة وفي الام الدية وفي الجنين الثاني الدية كاملة و
في الزيادات رجل اشترى من آخر جارية وقبضها ثم وطئها المشتري وحبلت منه
ثم ان الجارية ضربت بطن نفسها متعمدة اي متعمدة اسقاط الجنين والقت
جنينا ميتا او شربت من الدواء ما يوجب سقوط الولد متعمدة او وضعت
في قبلها ما يطرح به الولد فادخلته في الرحم فسقط الجنين ميتا ثم استحقها رجل
بالبينة وقضى القاضي للمستحق بالجارية وبالعقر على المشتري قال للمشتري
ان امتك قتلت ولدها وانه ولد هذا الرجل وانه حر لانه ولد المغرور وولد
المغرور حر والجنين مضمون بالغرة فادفع امتك او افدها بغرة الجنين الحر
وانما شرط محمد التعمد في فعل الجارية وتفسيره ان تسقط اسقاط الجنين لانها
ليست بمباشرة للاتلاف بل هي مسببة الى ذلك والتسبيب انما توجب
الضمان لوصف العمد فشرط تعمدها في اسقاط الولد لتصير متعمدة في التسبيب
وعلى هذا الحرة اذا فعلت ذلك بنفسها كان على عاقلتها الغرة ويشترط
ان يكون متعمدة في فعلها لما ذكرنا هذا اذا كانت بغير اذن زوجها وبغير اذن
المولى فان فعلت باذنهما فلا ضمان وسئل ابو القاسم عن امرأة شربت
الدواء فالقت جنينا ميتا قال لا غرة عليها وتاويله اذا شربت دواء لا يوجب
سقوط الولد ولا تتعمد هي ذلك وقال ابو بكر في غير هذه الصورة انها اذا اسقطت
سقطا فليس عليها الا التوبة والاستغفار وان كان جنينا فعليها غرة
وتاويله اذا شربت دواء يوجب سقوط الولد وتعمدت ذلك
وفي فتاوى ابي الليث امرأة شربت دواء وحملت حملا ثقيلا فالقت
جنينا ميتا ان على عاقلتها خمسمائة وضح في سنة واحدة لوارث الحمل
ابا كان او غيره وان لم يكن لها عاقلة ففي مالها في سنة قاله يوسف ابن عيسى

وتاويله ما ذكرنا وفي المنتقى رواية مجهولة امراة شربت دواء فاسقطت
وكانت شربت لغير ذلك بغير لغير اسقاط للولد فعليها الغرة والكفارة
عليها في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يرثه وقال بعضهم عليها الكفارة وهذا
الجواب يخالف جواب الزيادات وفي فتاوى النسفي سئل عن مختلعة وهي
حامل احتالت لاسقاط العدة باسقاط الولد وقال ان اسقطت بفعلها
وجب عليها غرة ويكون ذلك للزوج وفي العيون اذا ضرب بطن حامل
فاصاب يد الولد في بطنها فقطعها ثم ولدته حيا فنصف الدية على عا
قلته لانه خطاء واذا اشترى امة حاملا فلم يقبضها حتى اعتق ما في بطنها
ثم ضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا خير المشتري ان شاء اخذ
الامة بجميع الثمن واتبع الجاني بارش جر ويطيب له الفضل وان شاء فسخ العقد
في الامة ولزمه الولد بحصته من الثمن ولو كان للجنين اب حر ووارث
آخر مقدم على مولى العتاقة فارش الجنين له في الوجهين ولا شيء للمشتري
هذه الجملة في جنايات المحيط الاب اذا ضرب ابنه الصغير تاديبا فعطب من
من ذلك ينظر ان ضربه حيث لا يضرب للتاديب او حيث يضرب
ولكن فوق ما يضرب للتاديب فانه يضمن الدية وعليه الكفارة وان
ضربه حيث يضرب مثل ما يضرب للتاديب فعليه الدية والكفارة عند
ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا شيء عليه وفي نوادر
بشر عن ابي يوسف رح ان عليه الكفارة وعلى هذا الخلاف الوصي اذا
ضرب الصغير تاديبا او الزوج اذا ضرب زوجته حيث يضرب للتاديب
مثل ما يضرب له حال نشوزها ضمن بالاجماع والاب او الوصي اذا اسلم الصغير
الى معلم يعلمه القرآن او عملا آخر فضربه المعلم للتعليم ان ضربه باذن الاب
والوصي يضرب مثل ما يضرب للتعليم فلا ضمان على الاب والوصي ولا على
المعلم وفي المنتقى عن ابي حنيفة رح وابي يوسف رح ان عليه الكفارة وان ضربه
من حيث لا يضرب او فوق ما يضرب للتعليم فالمعلم ضامن والحاصل ان
عند ابي حنيفة اذا ضرب الاب ابنه بنفسه حيث ما يضرب مثل ما يضرب

للتاديب

للتاديب يضمن عند ابي حنيفة رح ولو امر المعلم فضرب كذلك لا يضمن
الاب والمعلم والفرق لابي حنيفة بين المعلم وبين الاب ان المعلم متعين
في الضرب والاب ليس بمتعين بل هو مستوف حقه لان منفعة
ضرب الصغير راجعة الى الصغير وصلاح الصغير يعود بحكم البعضية والاتفاق
الى الاب حقه تتقيد بشرط السلامة كما في فصل الزوجة ثم انما ضمن الاب بضربه
بنفسه ولم يضمن بالامر للمعلم لان الاب في الضرب بنفسه مباشر و
المباشر يجوز ان يضمن وان لم يكن متعديا في المباشرة كما في ضرب الزوج
زوجته واما الاب بالامر فمتسبب وليس بمباشر والمتسبب انما يضمن اذا
كان متعديا في التسبيب فاما اذا لم يكن متعديا فلا والاب بالامر للمعلم
بالضرب ليس بمتعد لان للاب ولاية ضرب الصغير لاصلاح الصغير فلهذا
افترقا قال هشام في نوادره عقيب مسئلة المعلم قلت لمحمد رح ان لم يكن
الاب قال له في امر الضرب شيئا قال يضمن المعلم وفي بعض النسخ ان الاب
اذا ضرب الصغير انما يضمن عند ابي حنيفة رح اذا كان الاب ضربه للتاديب
اما اذا ضربه للتعليم القرآن فانه لا يضمن كالمعلم فاذا الفرق بين ضرب المعلم
باذن الاب وبين ضرب الاب اذا كان الضرب للتعليم وذكر شمس الائمة
الحلواني في شرح الاجارات ان في ضرب الاب ابنه وفي ضرب الزوج زوجته
روايتان عن محمد في رواية يضمن وفي رواية لا يضمن واما الوالدة اذا ضربت
ولدها الصغير للتاديب فلا شك انها تضمن عند ابي حنيفة رح وقد اختلف
المشايخ على قولهما قال بعضهم لا تضمن وفي كتاب العلل للزوج ان يضرب امرأته
ليعيدها الى مضجعه واذا ماتت من ضربه ضمن وفيه ليس للزوج ان يضرب
امرأته على ترك الصلوة وللاب ان يضرب ابنه على ترك الصلوة وذكر في
كتاب الفرائض في باب ميراث القاتل مسئلة الاب اذا ضرب ولده للتاديب
على الخلاف الذي ذكرنا وذكر مسئلة المعلم اذا ضرب الصغير باذن الاب على
الاتفاق على نحو ما قلنا قال محمد ثمه وهذا من ابي حنيفة رح ترك وقيل هذا عن
محمد دعوى المناقضة على ابي حنيفة رح ووجهه ان اذن الاب لما اثر في اسقاط

تضمن وقال بعضهم

الضمان عن المعلم ففعل الاب بنفسه كيف يوجب الضمان على الاب
وحال الاب اقوى من حال المعلم وذكر الناطفي ان الانسان قد يستفيد امرا
من جهة غيره ثم يكون حاله اقوى من حاله كالمعلم والاب والوصي ههنا
وكذا الاب لا يبيع مال ولدها الكبير ووصي الاب يملك ذلك وكذا المريض
مرض موت اذا باع بالمحابات اليسيرة لا يجوز ولا يكون عفوا والوصي يملك
البيع بالمحاباة اليسيرة وقيل هذا عن محمد استدلال على رجوع ابي حنيفة رح عن
قول الاب في فصل الاب ووجهه ان الاب لما اثر في سقوط فعل المعلم
فاولى ان يؤثر في منع الضمان عن الاب اذا فعل بنفسه والله مال شمس
الائمة السرخسي وذكر في شرحه ان ابا حنيفة رح رجع الى قولهما وهو الصحيح وفي
المنتقط عن ابو يوسف في الاب والوصي اذا ضربا الصغير انهما لا يضمنان و
لا يحرمان عن الارث وشيء من مسائل ضرب الصبي ومقدار ما يضرب
قد ذكرناه في مسائل الصلوة البزاغ والفصاد او الحجام اذا بزغ او فصد
او حجم وكان باذن الولي في الصبي او باذن المولى في العبد وسرى الى النفس
ومات فلا ضمان عليهم وكذلك الختان فهؤلاء لا يضمنون السراية بلا خلاف
اذا قطع الختان بعض الحشفة في العبد او في الصبي ففيه حكومة عدل وان
قطع الحشفة كلها فان براء فعليه في العبد كمال القيمة وفي الصبي كمال الدية
وان مات فعليه نصف الدية في الصبي ونصف القيمة في العبد لانه
اذا مات فالتلف حصل بفعلين احدهما مأذون فيه وهو قطع الجلدة والثاني
غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة فيجب نصف الضمان اما اذا براء فقطع الجلدة
مأذون فيه فجعل كان لم يكن وقطع الحشفة غير مأذون فوجب ضمان الحشفة
كاملا وهو الدية وتمام هذا ينظر في جنايات المحيط وفي فوائد صاحب المحيط
صبي جاء الى فصاد وقال افصدني ففصده فصدا معتادا فمات من ذلك
السبب تجب ديته على عاقلة الفصاد وكذلك العبد تجب قيمته على عاقلة الفصاد
وقد قررنا ذكره في مسائل الغصب عمد الصبي والمجنون خطاء وفيه الدية
على العاقلة والمعتوه كالمجنون وفي متفرقات جنايات صاحب المحيط قال

136

هشام في نوادره عن محمد رح في جارية بين رجلين جاءت بولد فجنى الولد
جناية ثم ادعاه احدهما يلزمه الدية كلها في ماله وفي الجامع الاصغر عن محمد رح مجنون
اجتمع عليه الصبيان والمجانين يريدون قتله ولا يقدر على دفعهم الا بالقتل
قال ليس له ان يقتلهم قال عمرو بن سفيان قلت لمحمد ان قاضيا ابا مطيع
يقول له ان ياتي على انفسهم بالدفع على انفسهم قال عمرو فرآني محمد رح في الطواف
فقال يا خراسانى القول ما قال صاحبكم كذا عن محمد بن سلمة وكان نصر يفتي
بالضمان في الصبي والمجنون والبهيمة اذا قتل الرجل دافعا وكان الفقيه ابو
بكر يفتي بعدم الضمان لانه لا حيلة له غيره قال الفقيه ابو الليث هذا القول
خلاف ما قاله في الروايات الظاهرة هذه الجملة من مسوحات جنايات المحيط وذكر
في الفصل العشرين منها سئل محمد بن سلمة عن جماعة كان يرمون على كلب
عقور فاخطاء واحد منهم فاصاب صغيرة فماتت وعرف ان هذا سهم فلان
ولكن لم يشهد احد انه رماه فلان فصالح الاب صاحب السهم على كرم ثم طا
لب المصالح رد الصلح قال ان كان يعلم ان المصالح هو الذي جرحها فالصلح
ماض وان لم يعلم غير معرفة السهم فالصلح باطل وان علم ان الخارج صاحب
السهم ولكن لما استقبلت الصغيرة اباها لطمها ابوها فسقطت وماتت ولا
يدري انها ماتت من اللطمة او من الرمي قال الصلح قال ان كان صلح الاب
باذن سائر الورثة فالصلح جائز والبدل لسائر الورثة ولا ميراث للاب وان
كان الصلح بغير اذنهم فالصلح باطل عندنا لانه لا حق للاب في موجب الجناية حيث
حرم عن الميراث فيعتبر اذن الورثة كما في صلح الاجنبي وفي نوادر هشام قال
سالت محمدا عمن قلع سن صبي او حلق رأس امراءة فصالح الجاني ابا الصبي
او المراءة على دراهم ثم السن او الشعر نبت فاخبرني ان ابا حنيفة رح قال
يرد الدراهم قال رح كذلك قول محمد الا ان محمدا يقول يمسك منها مقدار ما داوى
به السن قلت وكذلك ان كان هذا كسر يده فصالحه منها ثم جبرت وصحت
حتى لم يروا منها شيئا قال نعم قلت فان زعم صاحب اليد ان يده قد ضعفت
وليست كما كانت قال آمر من ان ينظر اليها فانه لا يكاد يخفي هذه الجملة في تتمة

الفصل و ذكر في الفصل الثامن عشر منها ولو ان صبيا في يد ابيه جذبه
انسان من يد ابيه والاب ممسك له حتى مات فدية الصبي على من جذبه
ويرثه ابوه فان جذبه الرجل وجذبه الاب حتى مات فعليهما الدية ولا
يرثه ابوه وفي متفرقات حساما المحيط ذكر في غصب العيون جارية دفعت
جارية اخرى فذهبت عذرتها قال محمد رح عليها صداق مثلها قال بلغنا
عن عمر رضه في جاريتين تدافعتا في حمام فذهبت عذرة احديهما فضمن
الاخرى صداق مثلها والمسئلة صارت واقعة الصوى ببخارا وسمرقند
وقد دفعت واقعة في زماننا وصورتها زن معزناف دختر كي نارسيده
را كه شاگرد او بود بر زان فرستاد لاشك ان ارسالها باذن وليها
لا ضمان عليها وان ارسلها بغير اذن وليها هل يضمن الاستاد مهر مثلها
فعلى قياس ما ذكرنا فيما اذا غصب صبيا حرا فقتله انسان يجب الدية الغاصب
ينبغي ان يجب الضمان ههنا على الاستاد ولا يجب على الكافر اذا كان حربيا
لانهم لا يؤاخذون بالضمان والقود فيما فعلوا بانفسنا واموالنا لانهم يستحلون
دماءنا واموالنا فلا يعتقدون وجوب الضمان والقود عليهم حتى يلزمهم حكم اعتقا
دنا فلا يلزمه شيء في اكراه المبسوط في باب اكراه الخوارج وفي ديات فتاوى
العيناوي وي صغير بر نردبان نشسته است سر نارسيده آمد واين نردبان
را بر داشت فسقطت الصغيرة وذهبت عذرتها قال يجب الضمان
مقدار النقصان قيل به كه واجب شود قال به چه حكم از ارش موضحه بود بر جائي بود
وبر عاقله وقد ذكرنا بعض هذه المسائل في مسائل الحدود وفي فوائد شيخ الاسلام
برهان الدين رح الزوج اذا ازال العذرة بالاصبع هل يضمن اجاب لا ويعزر وفي
الجامع الاصغر رجل دفع بكرا اجنبية فسقطت فذهبت عذرتها فعليه مهر المثل
في ماله والتعزير ولا فرق بين الصغيرة والكبيرة وينظر جنس هذه المسائل في جنايات
الصاوي الصغرى ذكر في المحيط وفي فتاوى ابي الليث رح صبيان يلعبون بالرجي
فرمت بهم امراءة فرمى صبي ابن تسع سنين او نحوه سهما فاذهب عينها قال
الفقيه ابو بكر رح الدية في مال الصبي دون والده فان لم يكن للصبي مال فنظرة

الى

الى ميسرة قال العصر رح انما وجب الدية في مال الصبي لانه كان لا يرى للعجم
عاقلة وهكذا يفتي الفقيه ابو جعفر رح انه لا عاقلة للعجم وبه كان يفتي ظهير
الدين المرغيناني رح وفي جنايات الملتقط صبي رمى سهما على انسان فذهبت
عينه لا ضمان على والده عند ابي بكر رح لانه يقول لا عاقلة للعجم لعدم السعي وانما
العاقلة للعرب للتناصر فان كان للصبي عاقلة تجب على عاقلته بالبينة ولا
يجب باقرار الصبي ولا بشهادة الصبيان شيء وذكر في الجامع الصغير اذا غرق
صبيا او بالغا في البحر لا قصاص عليه عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وذكر في الذخيرة
ويقتل الرجل بالصبي وكذا يقتل سليم الجوارح بناقص الاطراف والصبي والمجنون
كالبالغ في دية النفس ودية المراة في النفس على نصف دية الرجل والعاقلة
اذا تحملت الدية لا تحمل منها شيء على النساء والعبيد والاماء والصبيان
والمجانين اذا وجب القصاص لصغير او معتوه في النفس او فيما دون النفس
فالحق للاب في هذا القصاص فان الاب يملك استيفاءه عند علمائنا
رح خلافا للشافعي ولو اراد ان يصالح عن قصاص وجب للصغير او للمعتوه في
النفس او فيما دون النفس فله ذلك ولو اراد ان يعفو عن ذلك فليس له
ذلك واما الوصي فهل يملك استيفاء قصاص وجب للصغير او المعتوه
فان كان القصاص في النفس لا يملك بخلاف الاب وان كان فيما دون
النفس ذكر في عامة الروايات ان له ولاية الاستيفاء وفي بعض الروايات ليس له ذلك
وان اراد الوصي ان يصالح عن قصاص وجب للصغير ان كان القصاص
في النفس فيه روايتان على رواية صلح الاصل ليس له ذلك وعلى رواية ديات
الاصل له ذلك وان كان القصاص فيما دون النفس فعلى الرواية التي يملك
الاستيفاء وهو القياس يجب ان يكون فيه روايتان وان اراد الوصي العفو
فليس له ذلك النفس وما دون النفس فيه سواء وان صالح الوصي عن قصاص
وجب للصغير وحط من الدم شيئا لا يجوز ولا فرق بين الفاحش واليسير من الحط
والقاضي هل يملك استيفاء القصاص للصغير ذكر كثير من مشايخنا المتاخرين
ان القاضي كالاب في هذا الباب وذكر محمد رح في الكيسانيات ان القاضي

لايستوفي القصاص للصغير في النفس وفيما دون النفس ولا يصالح قال الناطفي
رح في اجناسه وعندي ان القاضي كالوصي وتمام هذا ينظر في المحيط والذخيرة
واذا وجد القتيل في دار صبي او مجنون لا يجب على الصبي والمجنون القسامة
بالاجماع وانما يجب القسامة والدية على عاقلتهما هذه الجملة من الذخيرة البرهانية وفي
فوائد صاحب المحيط امر صبيا باستهلاك مال انسان يضمن الصبي ثم يرجع على الآمر
ولو قال للصبي انقض هذه الحايط ففعل وهلك لا يضمن ولو قال انقض لي يضمن
بالاجماع ولو قال الصبي اصعد هذه الشجرة وانفض لي ثمارها فصعد واكل الثمرة وبقيت
الثمرة في حلقه ومات من ذلك لا ضمان عليه لانه اعترض على فعله فعل الصبي وذكر
في وصايا المسمى لو ان عبد الايتام جنى جناية كان لوصيهم ان يختار لهم امساك
العبد ويدفع ارش الجناية من مالهم الا ان يكون بين ارش الجناية وبين قيمة
العبد شيء يتفاوت فان قال الوصي عند القاضي اخترت امساك العبد و
اشهد على نفسه شهودا فليس له بعد ذلك ان يرجع الى ان يدفع العبد فان لم يكن
لهم مال غير العبد فعليه ان يبيع العبد ويؤدي ارش الجناية من ثمنه فان مات
العبد قبل ان يبيعه بعد ما اختاره فالجناية دين على الايتام حتى يؤديها ولا قصاص فيما
بين الصبيان لقوله عم رفع القلم عن ثلاث وعمد الصبي وخطؤه سواء عندنا
ويجب الدية في الحالين ويكون الدية في ماله في فصل العمد لان العاقلة لا تعقل
العمد ولا كفارة عليه في الخطاء عندنا ولا يحرم عن الميراث خلافا للشافعي رحمه الله
والجواب في المعتوه نظير الجواب في الصبي والمجنون كالصبي ايضا في الفصل
الثاني من جنايات المحيط والصبي كالبالغ في دية النفس ودية المراة في النفس
على نصف دية الرجل وذكر في الفصل السابع من جنايات المحيط اذا قتل وله اولياء
صغار وكبار فللكبار ان تقتلوا القاتل وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ليس لهم
ذلك حتى يدرك الصغار كذا ذكر بهذا اللفظ في الجامع وذكر في الاصل بلفظ آخر
اذا قتل الرجل وله ورثة صغار وكبار فاراد الكبير ان يستوفي موجب القتل اما
ان يكون القتل عمدا او خطاء ان كان خطاء فان كان الشريك الكبير ابا يستوفي
جميع الدية حصة نفسه بحكم الملك وحصة الصغير بحكم الولاية وان كان الكبير ابا

يستوفي جميع الدية حصة نفسه بحكم الملك وحصة الصغير بحكم الولاية وان
كان الكبير اخا او عما ولم يكن وصيا للصغير يستوفي حصة نفسه ولا يستوفي
حصة الصغير وان كان القتل عمدا ان كان الشريك الكبير ابا كان له ان يستوفي
القصاص بالاجماع وان كان الشريك الكبير اجنبيا بان قتل عبد مشترك بين
اجنبيين احدهما صغير والآخر كبير ليس له ان يستوفي القصاص بالاجماع وان
كان الكبير اخا او عما فعند ابي حنيفة رح له ان يستوفي القصاص خلافا لهما كما مر
وان اراد السلطان ان يستوفي حصة الصغير مع الكبير فعند ابي حنيفة رحمه الله
له ذلك خلافا لهما واجمعوا على ان القصاص اذا كان كله للصغير فليس للاخ
والعم ولاية الاستيفاء واقعه الفتوى جمعي از بالغان ونارسيد كان كوي
مي باختند ونارسيده بر سر ديواري نشسته بود ونظاره مي كرد كوي
بر پيشاني او زد ودر همان شب بدان سبب هلاك شد ومعلوم
نيست كه اين كوي را كه زد درين صورت موجب اين قتل چه باشد
ذكر في جنايات فتاوى القاضي الامام فخر الدين رح صبيان اجتمعوا في موضع
يلعبون ويرمون فاصاب سهم احدهم عين امراة وذهبت والصبي ابن
تسع سنين قال الفقيه ابو بكر ارش عين المراة في مال الصبي ولا شيء
على الاب وان لم يكن مال فنظرة الى ميسرة ولهذا اوجب الدية على الصبي لانه
لا يرى للعجم عاقلة قال ثم انما يجب الارش اذا ثبت رميه بشهادة الشهود
لا باقرار الصبي ولا بوجود سهمه فيها لان اقراره على نفسه باطل وعلى قياس
مسئلة الكلاباذي والدروازكي ينبغي ان يجب القسامة على اهل تلك المحلة
وصورتها كلاباذي ودروازكي اذا اقتتلوا فاجلوا عن قتيل يجعل القتيل قتيل
المحلة فيجب الدية والقسامة على اهل تلك المحلة وفي جنايات الجامع الصغير قوم
التقوا بالسيوف فاجلوا عن قتيل فالدية والقسامة على اهل المحلة الا اذا ادعوا
واحدا من الفريقين بغير ادعى اولياء القتيل على رجل من الفريقين اللذين
اقتتلا بعينه فيتضمن ذلك براءة اهل المحلة وبجحد الدعوى لا يظهر القتيل عليه
ولو عينوا من اهل المحلة لا يتضمن ذلك براءة اهل المحلة وينظر في فتاوى صاحب

المحيط وذكر في باب القسامة في آخره من شرح الطحاوي ولو رمى رجل
في محلة فاصابه بسهم او حجر ولا يدري من اي موضع اصابه فان مات من
تلك الجراحة فعلى اهل المحلة القسامة والدية وان كان صحيحا يذهب ويجيء
فلا شيء عليه في الامر بالجناية على الغير ذكر في المحيط رجل حر امر صبيا بقتل رجل
فقتله فعلى عاقلة الصبي الدية في ثلاث سنين ثم عاقلة الصبي يرجع بما لزمهم
على عاقلة الامر ونظير هذا فيمن ربط بعيرا الى قطار رجل فقاد صاحب القطار
الابل فوطئ البعير رجلا فقتله تجب الدية على عاقلة صاحب القطار ثم يرجعون
بذلك على من ادخله فيه ولو امر الحر عبدا كبيرا او صغيرا ماذونا له او محجورا
عليه بقتل رجل ففعل يخير المولى بين الدفع والفداء ثم يرجع المولى على الحر الامر
بالاقل من قيمة العبد ومن الفداء لانه غصبه بالاستعمال ومن غصب عبدا
فجنى عند الغاصب جناية وخير مولاه بين الدفع والفداء رجع على الغاصب
عبد محجور عليه كبيرا امر عبدا محجورا عليه صغيرا بقتل رجل فقتله وخير مولاه بين الدفع
والفداء لا يرجع على الامر حتى يعتق وان كان المامور صبيا حرا والباقي بحاله
تضمن عاقلة الصبي الدية ولا رجوع لهم على العبد الامر لا في الحال ولا بعد العتاق
ولو كان العبد الامر صغيرا محجورا عليه والمامور ايضا صغيرا محجورا عليه وباقي
المسئلة بحالها لا يكون لمولى المامور ان يرجع على الامر لا في الحال ولا بعد العتاق
ولو امر عبد ماذون له صغيرا او كبيرا عبدا محجورا عليه او ماذونا له صغيرا او
كبيرا بقتل رجل فقتله وخير المولى بين الدفع والفداء رجع بالاقل في رقبة
الامر ولو امر العبد الماذون له صبيا حرا بقتل رجل فقتله فدية المقتول على عاقلة
الصبي ولا يكون لعاقلة الصبي حق الرجوع على الامر ولو ان حرا صغيرا ماذونا له
في التجارة امر عبدا صغيرا او كبيرا ماذونا له في التجارة او محجورا عليه بقتل رجل
وخير المولى بين الدفع والفداء رجع بالاقل على الامر ولو امر صبيا حرا ماذونا
له في التجارة او محجورا عليه بالقتل فقتل حتى وجب الدية على عاقلة القاتل
في ثلاث سنين لا يرجعون بذلك على الامر ولا على عاقلته في الحال ولا بعد
البلوغ لان هذا ضمان جناية لا ضمان غصب والصبي الماذون له لا يلحقه

ضمان الجناية وهو كالصبي المحجور عليه في ضمان الجناية والصبي المحجور عليه لو امر
بذلك لا يرجعون على عاقلته فكذا الصبي الماذون له وكذا العبد الماذون له لا
يلحقه ضمان الجناية وهو في ضمان الجناية كالعبد المحجور عليه وتمام هذه
المسائل في الفصل الثاني عشر من جنايات المحيط **في مسائل الذبائح**
والاضحية ذبيحة الصبي والمجنون والمراة حلال اذا كان يعقل ويضبط اما اذا
كان لا يضبط ولا يعقل التسمية والذبيحة فلا تحل لان التسمية على الذبيحة شرط
بالنص وذلك بالقصد وصحة القصد بما ذكرنا كذا ذكر في الهداية وذكر
في الذخيرة معنى قوله يضبط اي يضبط شرائط الذبح من فري الاوداج و
قوله يعقل تكلموا في معناه قال بعض مشايخنا معناه يعقل التسمية وقال بعضهم
معناه ان يعلم ان الحل بقطع الحلقوم والاوداج وذبيحة الاخرس حلال وعجزه
عن التسمية لحكم الاخرس يعتبر بالعجز لحكم النسيان والاقلف والمجنون
سواء واذا كان الرجل غنيا وله اولاد صغار وليس للاولاد مال فليس عليه
ان يضحي عن اولاده في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة ان عليه
ذلك وصدقة ايضا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح يلزمه ذلك وعند محمد
وزفر رحمهما الله لا يلزمه ذلك وان كان للاولاد مال فذكر شمس الائمة
السرخسي رح قال بعض مشايخنا رحمهم الله على الاب او الوصي ان يضحي
عنه من ماله عند ابي حنيفة رح والاصح انه ليس عليه ذلك وذكر شمس الائمة
الحلواني رح ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يجب في ماله وان ضحى عنه
الاب ضمن قال القدوري رح والصحيح ان يقال انه يضحي عنه ويأكل الصبي منه ما
يمكنه ويبتاع بالباقي ما ينتفع بعينه وذكر الصدر الشهيد رح في شرح اضاحي
الزعفراني انه اذا كان للاولاد مال ففي ظاهر الرواية لا يجب على الاب والوصي
ان يضحي من ماله فان فعل الاب او الوصي ذلك ضمن وروى الحسن عن ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله ان للاب والوصي ان يضحي من ماله وعند محمد وزفر عليه
ما رواه الحسن يجب الضمان واما على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فلا
يضمن بلا خلاف على كل حال وفي الوصي اختلاف المشايخ بعضهم قالوا ان كان الصبي

ياكل ياكل فلا ضمان على الوصي وان كان لا ياكل فعليه الضمان و فرع هذا الفاتل بين
الاب والوصي من حيث ان يعرف الوصي انما سعد على الصغير اذا كان م
للصغير فيه منفعة ظاهرة وانما يكون للصبي نفع ظاهر اذا كان الصبي ياكل اما
يصرف الاب فانما لا ينفذ اذا كان ضارا ولا ضرر ههنا ومنهم من قال لا
ضمان على الوصي على كل حال كما لا ضمان على الاب وعليه الفتوى هذه الجملة من
الذخيرة البرهانية وفي سوع صاوى القاضي الامام فخر الدين رح الاب لا يضحي
من مال الصغير فان ضحى من مال نفسه يكون متبرعا وفي مجالس القاضي ابي جعفر
الاستروشني رح الاضحية تجب في مال الصغير ويقوم به الاب او وصيه او
الجد فلا يطعم منه احدا بل يطعم الصبي وخادمه والابوان ياكلان منه استحسانا
ويجوز ان يشتري بذلك اللحم مطعوم الصبي ولا يشتري به شيئا آخر وان
ضحى الاب من مال نفسه يفعل به ما يفعل بقربان نفسه **في مسائل الوقف** اذا
وقف على يتامى بني فلان فان وقف في حيوته وصحته وهم يحصون لا يجوز
وان كان بعد الموت يجوز لانه يصير وصيته لقوم يحصون وانه يجوز حتى اذا
انقرضوا يصير ميراثا عنهم وان كانوا لا يحصون في حالة الحيوة وبعد الممات
يجوز لانه مؤبد في الوقف العتة وفي الملتقط اذا وقف على يتامى بني فلان
وكل من ادرك لا حق له ولو اختلفوا في بلوغه فالقول قوله ان لم يدرك رجل
قال ارض وقف على اصاغر ولدي يعني صغار ولده كان الوقف على الصغار
خاصة ويعتبر في الاستحقاق من كان صغيرا عند الوقف لا عند وجود
الغلة اذا اقر الورثة بارض في ايديهم ان مورثهم وقفها وسمى كل واحد
وجها غير ما سمى الآخر يصح اقرارهم ويصرف حصة كل واحد منهم من الغلة الى
الوجه الذي سمى وولاية هذا الوقف يكون للقاضي وان كان في الورثة
صغير او غائب لا يقضي في حصتهم حتى يحضر الغائب ويبلغ الصغير هذه
الجملة مذكورة في الفتاوى وفي الذخيرة اذا وقف ارضا على قرابته قسمت
الغلة على قرابته على عدد رؤسهم الصغير والكبير والغني والفقير فيه على السواء
وان اراد رجل اثبات قرابة ولده وفقره في الوقف فله ذلك ان كان صغيرا

بخلاف

140

بخلاف ما اذا كان كبيرا فانه يثبت فقره بنفسه ووصي الاب في هذا
بمنزلة الاب وان لم يكن اب ولا وصي الاب وله اخ او عم او ام او
خال فلهؤلاء اثبات قرابة الصغير وفقره اذا كان الصغير في حجره استحسانا الا
ان يبين قبول الهبة واثبات القرابة نوع وفي فان الام يقبل الهبة
على الصغير وان كان الاب حيا ولا يثبت قرابة الصغير وفقره اذا كان
الاب حيا ثم اذا كان الاخ او العم او الام موضعا يوضع الغلة في ايديهم
فما هو نصيب الصغير من الغلة تدفع اليهم ويؤمرون بالانفاق وان
لم يكونوا موضعا لذلك توضع في يدي رجل ثقة ويؤمر بالنفقة عليه واذا
كان لقرابته ولد كبير لا زمانة به وهو فقير ولهذا الولد اولاد صغار فقرا
فانه لا يعطي اولاد الولد من الوقف هذه الجملة في الفصل السادس من
وقف الذخيرة وتمامها ينظر ثمه وفي فتاوى رشيد الدين القاضي
اذا فوض التولية الى صبي يجوز اذا كان اهلا للحفظ ويكون له ولاية التصرف
كما ان القاضي يملك اذن الصبي وان كان الولي لا يأذن لذلك التولية
ويجوز تفويض التولية الى العبد المحجور عليه لان المانع حق المولى وقد زال
ذلك بالاذن **في مسائل الوصايا** ذكر في سوع شرح الطحاوي وصية الصبي لا يجوز
وان اضافها الى ما بعد البلوغ وان مات قبل البلوغ او بعده بطلت
وصيته ولو اوصى في حال صغره بوصيه لا يجوز الا اذا اجاز ذلك بعد البلوغ
فح يصح ويكون اجازته بمنزلة الابتداء وفي وصايا النوازل عن محمد بن
مقاتل رحمه الله فيمن اوصى بصبي بمال سماه او صيت له بهذا المال فاعطوه
اياه بعد موت ابيه او قال اذا ادرك وجبت له الوصية بعد موت
الموصي وللوصي ان لا يدفع الى الصبي الا بعد الوقت فان رفع الى قاض فلان
رأى ابا الصغير او موضعا امينا للمال امر بدفع المال اليه ولو قال الميت متى مات
ابو هذا الصبي فقد اوصيت له بكذا فهو وصية فيها ضعف في مذهب
علمائنا رح قال محمد بن مقاتل واما عندي فان المال الذي اوصى به يوقف فان
مات الصبي قبل موت ابيه بطلت الوصية وذكر في الهداية لا يصح و

اى وقت موت الاب و بلوغه

وصية الصبي وقال الشافعي رحمه الله اذا كان في وجوه الخير يصح لان عمر رضه
اجاز وصية يفاع او يافع وهو الذي راهق الحلم قلنا الاثر محمول
على انه كان قريب العهد بالحلم مجازا او كانت وصيته في تجهيزه ودفنه
وذلك جائز عندنا وفي الفتاوى رجل اوصى ليتامى بني فلان فان كانوا
يحصون دخل في الوصية فقراؤهم واغنياؤهم ذكورهم واناثهم لانه تمليك
في حقهم والوصية تمليك وان كانوا لا يحصون فالوصية للفقراء منهم دون
الاغنياء وينظر في وصايا الهداية وجنس هذا مر في مسائل الوقف وذكر في
الباب الخامس والستين من ادب القاضي رجل اوصى الى عبد او صبي
اخرجهما القاضي من الوصية وجعل مكانهما وصيا للميت لان العبد مشغول
بخدمة المولى والصبي لا يهتدي الى التصرف وهل ينفذ تصرفهما قبل ان يخرجهما
القاضي اما تصرف العبد فينفذ واختلف المشايخ رح في تصرف الصبي والصحيح
انه لا ينفذ بخلاف ما اذا وكله في حالة الحيوة فانه ينفذ تصرفه ثمه وهنا لان
هذا التصرف لا ينفك عن الزام العهدة ولا يمكن الزام العهدة على الميت
ولا عليه لانهما ليسا من اهل لزوم العهدة عليهما وبدون لزوم العهدة لا ينفذ
التصرف بخلاف حالة الحيوة لان العهدة يلزم الموكل ولو عتق العبد وبلغ
الصبي قبل ان يخرجهما القاضي من الوصاية فالعبد يبقى وصيا واما الصبي
فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفه رح لا يكون وصيا وقال ابو يوسف رح يكون
وصيا وذكر في كتاب الوكالة من وكل صبيا في حال لا يعقل البيع والشراء
ثم صار بحال يعقل البيع والشراء فانه يصير وكيلا واختلف المشايخ فيه
منهم من جعل ذلك قول ابي يوسف رح ومنهم من جعل على الاتفاق ولو كان
هكذا كان لابي حنيفه رح في هذا الفصل روايتان ولو قال رجل اوصيت الى فلان
هذا فاذا ادرك ابني وكبر فهو وصي دون فلان فعند ابي حنيفه رح لا يكون
الابن وصيا في شيء من ذلك وعند ابي يوسف رح يكون وصيا على ما قال
وكذلك لو وقف شيئا وسلمه الى المتولي ثم قال اذا ادرك ابني فهو المتولي
فقد روي بعض اصحابنا رح وهلال في كتابه عن ابي يوسف انه يصح ايضا

هذه

لا ينفذ صح

هذه الجملة في الباب الخامس والستين من ادب القاضي وفي وصايا
المنتقى رجل اوصى الى ابن له صغير قال يجعل القاضي له وصيا ويجوز له امره فاذا
بلغ ابنه جعله وصيا واخرج الاول ان شاء الله ولا يكون خارجا الا باخراج
القاضي اياه مراتب الاوصياء الوصي نوعان قوي وضعيف فالقوي
وصي الاب ووصي وصيه ووصي الجد في حال وفاة الاب ووصي القاضي
والضعيف وهي الام ووصي الاخ ووصي العم ونحوهم فاما القوي فيتصرف
في مال الصغير في المنقول والعقار وله ولاية التصرف بمثل القيمة وغبن يسير
فيما ورث عن ابيه وغيره لانه يقوم مقام الاب وللاب ولاية التصرف
في جميع ذلك فكذا من يقوم مقامه وليس له ولاية التصرف في مال الكبير
الا حضر فان كان الكبير غائبا فله بيع المنقول الذي ورث من ابيه فحسب لانه
من الحفظ وحفظ ثمنه ايسر من حفظ عينه وله الحفظ وليس له بيع العقار
لانه محصون بنفسه وحكم الوصي الضعيف على الصغير كحكم الوصي القوي على
الكبير الغائب بيع منقول الصبي ما ورث من امه وعمه لانه قائم مقام الام
والاخ والعم ولهم الحفظ دون التصرف وانما يملك الوصي الضعيف
هذا القدر من التصرف عند عدم الوصي القوي اما حال وجود الوصي القوي
فلا يملك التصرف في مال الصغير اصلا وفي هذه الصورة ليس للوصي الضعيف
سوى القيام بمصالح موصيه كتنفيذ الوصية وقضاء الدين ونحوه ولو
كان الاب او وصيه او وصي وصيه او الجد او وصيه او وصي القاضي غائبا
او كان بحال لا يلي التصرف على الصغار فوصي الام يبيع ما يخشى عليه التلف
ويحرز ثمنه وكذا هذا الحكم في وصي الاخ والعم والخال والخالة وكل ذي رحم محرم
فحكمه حكم وصي الام واذا لم يكن له واحد ممن ذكرنا لا يكون لوصي الام ولاية
الشراء على سبيل التجارة الا شراء ما لا بد لليتيم من كسوة او نفقة وما
استفاد اليتيم من مال من غير ميراث الام فليس لوصي الام ولاية التصرف
منقولا كان او غير منقول وقد مر بعض هذه المسائل في مسائل القسمة القاضي
اذا نصب وصيا لليتيم فهو بمنزلة وصي الاب لكن اذا جعله وصيا في نوع

يصير وصيا في ذلك النوع خاصة بخلاف وصي الاب فان الاب اذا
اوصى الى رجل واستثنى نوعا بان استثنى التصرف في العقار لا يعمل استثناؤه
ولو فعل القاضي ذلك يعمل استثناؤه حتى لا يجوز له التصرف في العقار وتمام
هذا نظر في باب الثامن والثلثين من ادب القاضي ولو مات ولم
يوص الى احد وله اولاد صغار وله اب كان ابوه بمنزلة الوصي في جميع
تركة الميت لان الجد قائم مقام الاب عند عدم الاب وكان حق التصرف
والحفظ في ذلك له وان كان الميت اوصى لشيء كان للاب ان
ينفذ وصاياه ولو مات وعليه ديون كثيرة وله ورثة صغار وترك
متاعا لم يكن للاب ان يبيع شيئا من التركة عروضا كانت او عقارا
لقضاء دين الميت هكذا ذكر في الباب الخامس والستين من ادب
القاضي للصدر الشهيد وانما يملك ابو الميت ان ينفذ وصاياه اذا
كان شيئا لا يحتاج فيه الى البيع اما اذا احتاج الى البيع لتنفيذ الوصية لا يملك
الاب بيع ذلك نص عليه شمس الائمة الحلواني رح في ادب القاضي
ايضا وقال الجد لا يملك بيع ماله لتنفيذ وصاياه وقضاء ديونه لانه في حيوة
ابنه لا يملك ماله فكذا بعد وفاته ثم فرق في ادب القاضي بين الجد والوصي
فان لوصي الاب ان يبيع التركة لقضاء الدين وتنفيذ الوصايا وليس للجد
ذلك وينبغي ان يحفظ هذا من الخصاف فان محمدا لم يذكره في المبسوط
على هذا البيان وانما اقام الجد مقام الاب فانه قال اذا ترك وصيا وابا
فالوصي اولى فان لم يكن له وصي فالاب اولى ثم وثم الى ان قال فوصي الجد
ثم وصي القاضي وللخصاف رح بين ويفتى بقول الخصاف الاب اذا باع
مال نفسه من ابنه الصغير او اشترى مال الصغير لنفسه جاز ولا يشترط الايجاب
والقبول هو الصحيح حتى لو قال بعت هذا من ولدي يتم العقد ولا يحتاج الى ان
يقول اشتريت وكذلك على العكس ويجوز هذا البيع من الاب بمثل القيمة
وبما يتغابن الناس فيه وروي عن ابي حنيفة رح انه لا يجوز هذا العقد الا بمثل
القيمة ولا يتحمل فيه الغبن اليسير فعلى هذه الرواية فرق بينه وبين تصرفه مع الا

جانب والرواية الاولى اصح ولو وكل الاب وكيلا ببيع عبد له من ابنه
او شراء عبد ابنه له والابن صغير لا يعبر عن نفسه ففعل الوكيل ذلك لا يجوز
فان كان الاب حاضرا وقبل من الوكيل جاز والعهدة من جانب الابن
على الاب ومن جانب الاب على الوكيل وقيل على العكس ولو باع الاب
مال احد ابنيه من الآخر وهما صغيران جاز واذا بلغا يكون العهدة عليهما هو
الصحيح ولو وكل رجلا ببيع مال احدهما من الآخر فباع لا يجوز والاب اذا باع مال
الصغير من اجنبي بمثل القيمة وكان الاب محمودا عند الناس او مستور
الحال يجوز البيع حتى لو كبر الابن ليس له ان ينقض البيع وان كان فاسدا في العقار
لا يجوز حتى لو كبر الابن له ان ينقض البيع عند بعض المشايخ وبه اخذ الصدر
الشهيد الا اذا كان خيرا للصغير بان باع بضعف قيمته وان باع ماسوى
العقار فعنه روايتان في رواية يجوز ويوخذ الثمن ويوضع على يدي عدل وفي
رواية لا يجوز الا اذا كان خيرا للصغير على نحو ما قلنا وبه اخذ الصدر الشهيد رح في
نوادر هشام عن ابي يوسف رح الاب اذا باع لابنه الصغير ما ثمنه عشرة
دراهم بدرهم يعني باع من اجنبي يجوز وان اشترى ما ثمنه درهم بعشرة دراهم
لم يجز وفي الاصل سوى بين البيع والشراء في هذه الصورة ولم يجوزهما و
ذكر شمس الائمة الحلواني رح في ادب القاضي في ابواب الوصايا ان الصغير
اذا ورث مالا وله اب مبذر مستحق للحجر على قول من يرى الحجر لا يثبت
الولاية للاب وفي نوادر بن سماعة عن محمد رح باع عبد ابنه الصغير من رجل
بالف درهم ثم قال في مرضه قد قبضت من فلان الثمن ثم مات
في مرضه لم يجز اقرار الاب وحاصل هذا الكلام ان الاب باقراره باستيفاء
الثمن من المشتري اقر لابنه بمقدار من الثمن في ماله واقرار المريض لوارثه
باطل فصار وجوده كعدمه ولو قال الاب في مرضه قبضته فضاع كان مصدقا
ولو قال قبضته واستهلكته لم يكن مصدقا ولا يبرا المشتري ولا يكون للمشتري
اذا اخذ منه الثمن ان يرجع على الاب او في ماله لان ذلك الاقرار قد بطل فلا
يبنى عليه الحكم اذا باع على راحلة الصغير داره فاذا هو لصغير آخر هو ابنه فهو جائز و

عن محمد رح اذا اشترى الاب للصغير شيئا ونقد الثمن ينوي الرجوع
به عليه ولم يشهد على ذلك لم يقض القاضي بالرجوع ووسعه فيما بينه وبين
الله تع ان يرجع وفي نوادر بشر عن ابو يوسف رح رجل اشترى دارا لابنه الصغير
فعلى الاب ان ينقد الثمن فان مات الاب قبل ان ينقد الثمن فهو في
ماله خاصة يعني مال الاب ولا يرجع في مال الابن واذا اشترى دارا واشهد
عند البيع انه يرجع عليه بالثمن كان له ان يرجع به وكذلك كل شيء يشتريه
مما لا يجبر الاب عليه وكذلك كل دين على الاب يضمنه الاب عنه وذكر
في المنتقى تفصيلا فيما اشتراه الاب لابنه قال ان كان ما اشترى شيئا يجبر
الاب عليه بان كان طعاما او كسوة ولا مال للصغير لا يرجع عليه الاب
وان اشهد عليه فانه يرجع وان كان شيئا لا يجبر الاب عليه بان اشترى
طعاما او كسوة للصغير وللصغير مال او كان المشترى دارا او ضيعة ان اشهد
وقت الشراء انه اشتراه ليرجع فله ان يرجع وان لم يشهد فلا يرجع وعن
ابي حنيفة رح فيما اذا اشترى دارا او ضيعة او مملوكا لابنه الصغير ان كان للابن
مال فله الرجوع بالثمن على التفصيل ان اشهد وقت الشراء انه يرجع وان لم يشهد
فلا يرجع وان لم يكن للابن مال لا يرجع اشهد على الرجوع او لم يشهد ثم في
بعض المواضع يشترط الاشهاد وقت الشراء وفي بعضها شرط الاشهاد
وقت نقد الثمن ويقول ان اشهد وقت نقد الثمن انه انما نقد الثمن
ليرجع عليه يرجع عليه وروى الحسن بن ابي مالك عن ابو يوسف عن ابي
حنيفة رح رجل اشترى لابنه الصغير ثوبا ودفعه ابيه في صحته ثم ادى الثمن في
مرضه لا يرجع على الابن بشيء وروى بشر عن ابيوسف رح في رجل
تزوج امراءة على امة لابنه الصغير فهو جائز واذا سلم الامة يصير متلفا الامة
معنى او مستقرضا قرضا فاسدا فيضمن قيمة الامة في قول ابي حنيفة رح وفي قول
ابو يوسف رح لا يصح امهار الامة فيكون للاب قيمتها للزوجة وقد
ذكرنا بعض هذه المسائل في مسائل النكاح ومسائل البيوع الاب اذا رهن
متاع ولده الصغير بدين نفسه جاز استحسانا وهو قول ابي حنيفة رح ومحمد

وقد

وقد ذكرناه في مسائل الرهن وهذه المسئلة بناء على ان الاب اذا باع مال
الصغير بدين لنفسه من رب الدين بمثل ما عليه من الدين على قول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله يجوز ويصير الثمن قصاصا بدينه ويصير ضامنا
للصغير خلافا لابو يوسف رح واجمعوا على ان الاب لو اراد ان يوفي
دينه من مال الصغير ليس له ذلك كذا ذكر شمس الائمة السرخسي في
شرح كتاب الرهن وذكر القاضي الامام صدر الاسلام في شرحه ان
الاب يملك قضاء دين نفسه من مال ولده الصغير فيحتمل ان في المسئلة
روايتين وهل للاب ان يستقرض من مال ولده الصغير تكلم المشايخ فيه
وعامتهم على انه يملك ذلك وهل له ان يقرض ماله ذكر شمس الائمة
السرخسي رح ان في الروايات الظاهرة ليس له ذلك ولو اقرض الاب
مال نفسه لولده واخذ رهنا من ولده جاز وله ذلك وقد ذكرنا تمام
هذه المسائل في الرهن والبيوع واستقراض الاب لابنه الصغير يجوز
وكذا لو اقر بالاستقراض يجوز في وكالة الجامع في الفتاوى وقد مر في مسائل
البيوع واما استقراض الوصي للصغير فقد ذكر في رهن الهداية ولو استدان
الوصي لليتيم في كسوته وطعامه ورهن به متاعا لليتيم جاز لان الاستدانة
جائزة للحاجة والرهن يقع ايفاء للحق فيجوز وقد مر في رهن هذا الكتاب
واذا اشترى الاب لابنه الصغير شيئا فما دام الابن صغيرا فحق القبض
للاب وان بلغ الابن فان اشتراه الاب من الاجنبي فحق القبض
للاب فان اشتراه من نفسه فحق القبض للابن ولا يجوز قبض الاب
عليه وفي حيل الاصل ذكر طريق براءة الاب عن الثمن الذي وجب
عليه لابنه الصغير فقال يخرج الاب مقدار الثمن من مال نفسه وذلك
مائة دينار مثلا ثم يقول الاب اني اشتريت من متاع ابني كذا بمائة
دينار وهذه مائة دينار قد اخرجتها من مالي ثمنا لهذا الذي اشتريت
وقد قبضتها لابني ليكون له في يدي ويشهد على ذلك وعن محمد رحمه الله
في النوادر انه قال لا يبرأ عن الثمن ما لم يشتر لابنه بذلك الثمن من مال
نفسه شيئا فعلى هذا اذا انفق من مال ابنه الصغير في حاجة نفسه حتى وجب عليه

الضمان او غصب شيئاً من مال ابنه الصغير حتى وجب عليه الضمان ثم
اراد ان يبرأ عنه فهو على ما قلنا وفي الهاروني الثمن الذي لزم الاب بشرائه
مال ولده الصغير لا يبرأ الاب منه حتى نصب القاضي وكيلاً عن الصغير
بقبضه ثم بعد قبضه يامره القاضي برده على الاب حتى يكون في يده عن ابيه و
ديعة بهذه الجملة في وصايا الذخيرة وتتمته وذكرنا اكثر هذه المسائل في مسائل البيوع وذكر
رشيد الدين رح في باب دعوى الاب والوصي من فتاواه اذا كان
على الرجل مهر وماتت المرأة وابنها صغير والاب ينفق على الولد من المهر
الذي في ذمته لا يسقط المهر عن ذمة الزوج الا اذا صرح الاب اني اشتريت
لاجل الولد لاقضي ثمنه من مال الذي علي واشهد على ذلك فحينئذ يجوز حتى
لو كبر الابن ليس له ان يرجع على الاب وفيما بينه وبين الله تع جاز للاب
الشراء من المهر وانما شرط الاشهاد لانه لو لم يشهد كان للابن ان
يطالبه بذلك ولا يقبل قول الاب اني صرفت اليك لان المديون اذا
قال قضيت الذي علي لا يقبل قوله كذا ههنا ولو البس الصبي من ثوب نفسه
واعطاه من خبزه ويحتسب ذلك من المال الذي عليه يجوز ايضا عليه ان اشهد
على ذلك واذا باع الاب داره من ابنه في عياله والاب ساكن فيها
لا يصير الابن قابضاً فاذا عاد الاب بعد ما تحول عنها سكنها او حول فيها
متاعاً او اسكنها عياله وكان عيناً كان بمنزلة الغصب وفي الهاروني
لو باع الاب من ابنه الصغير جبة له وهي على الاب او طيلساناً وهو لابسه
او خاتماً في اصبعه لا يصير الابن قابضاً حتى ينزع الاب ذلك وكذلك في
الدابة والاب راكبها ولو قال الاب اشهدوا اني قد اشتريت جارية
ابني هذه بالف درهم وابنه صغير في عياله جاز الشراء ويصير الاب قابضاً
بها بنفس الشراء ان كانت في يده والثمن دين عليه لا يبرأ الا بالطريق
الذي قلنا واذا استاجر الاب للصغير اجيرا باكثر من اجر مثل عمل الاجير بحيث
لا يتغابن الناس فيه الان الاب لم يعلم بذلك ذكر شيخ الاسلام رح
في شرح السير ان الاجارة ينفذ على الصغير الان على الصغير اجر مثل عمله لا الاب
اذا اجر منزل ابنه الصغير بدون اجر المثل يلزم المستاجر اجر المثل ومن غصب دار

صبي يجب عليه اجر المثل هكذا قال بعض المشايخ وقال بعضهم اذا كان النقصان
خيرا للصغير وقد مر في مسائل الاجارات القاضي اذا باع مال الصغير من رجل وسلمه اليه
ثم علم المشتري بالمشتري عيباً فليس له ان يخاصم القاضي في الرد بالعيب لان
القاضي بمنزلة الرسول عن الصغير لان بيعه خرج على وجه القضاء بالنظر للصغير
ولو صار خصماً في هذا خرج من ان يكون قضاء بالنظر للصغير لكن السبيل للمشتري
على الخصومة في الرد مع البايع لانه نائب عن القاضي والقاضي اذا باع دار
صغير فاذا هي لصغير آخر في ولايته لا يجوز والمعنى فيه انه تنفيذه حكم والحكم اذا وقع لا
نسان لا يقع لغيره والقاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه او باع ماله من اليتيم
ذكر في السير انه لا يجوز والقاضي اذا زوج الصغيرة اليتيمة من ابنه لا يجوز وكذا لو
زوجها ممن لا تقبل شهادته وقد ذكرنا مسائل بيع القاضي من نفسه ومن
غيره مال اليتيم في مسائل البيوع القاضي اذا استاجر لليتيم باكثر من اجر المثل
بحيث لا يتغابن الناس فيه ولم يعلم القاضي بذلك فللاجير اجر مثل عمله
في مال اليتيم ولو قال القاضي تعمدت الجور تنفذ الاجارة على القاضي ويجب
جميع الاجر في مال القاضي والقاضي اذا اقرض مال اليتيم يجوز وقد مر في مسا
ئل البيوع الوصي اذا باع التركة فهذا على ثلثة اوجه اما ان يكون الورثة كلهم صغاراً
فالوصي يبيع كل شيء من تركة الميت ضياعاً كان او عروضاً او عقاراً الثلو
كانوا حضوراً او غيباً على الميت دين او لم يكن لكن انما يبيع بمثل القيمة
او بما يتغابن الناس في مثله قال شمس الائمة الحلواني رح هذا جواب
السلف فاما المتاخرون من مشايخنا فقد قالوا انما يجوز للوصي بيع عقار
الصغير اذا كان على الميت دين لا وفاء به الا من ثمن العقار او يكون للصغار
حاجة الى ثمن العقار او يرغب المشتري في شرائه بضعف القيمة وان
كان الورثة كلهم كباراً وهم حضور وليس على الميت دين فالوصي
لا يملك التركة اصلاً ولكن يتقاضى ديون الميت ويقبض حقوقه ويدفع الى
الورثة هكذا ذكر في الاصل وفي المنتقى عن ابي يوسف رح عن ابي حنيفة رحمه الله
في رجل اوصى الى رجل وله اولاد كبار وكلهم حضور وليس على الميت دين ولم

يوصى بوصية انه يجوز بيع الوصي في كل شيء ما خلا العقار وكذلك قول
ابي يوسف رح قال ابو الفضل وهذا خلاف جواب الاصل فقد ذكر في الاصل
انه لا يملك بيع ما سوى العقار ايضاً وان كان على الميت دين و
الورثة كبار حضور اجمعوا على انه يبيع كل التركة بقدر الدين وفيما زاد
على الدين اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رح يبيع وقالا لا يبيع وهذا اذا لم يقض
الورثة الدين من خالص مالهم فان قالوا نحن نقضي الدين لم يكن
للوصي ولاية بيع التركة اصلاً هذا اذا كانت الورثة كبارا وهم حضور فان
كانوا غيباً فان لم يكن في التركة دين ولا وصية يبيع المنقولات
لان بيع المنقول من جملة الحفظ قال ابراهيم سألت محمدا رح عن غيبة
الكبير الذي يجوز عليه الوصي في المتاع قال اذا كان بالكوفة في مسيرة ثلثة
ايام ولا يبيع العقار لانه محفوظ ولو خيف هلاك العقار هل يملك بيعه
اختلف المشايخ قال بعضهم يملك اشد لا بالمنقول وقال بعضهم لا يملك
وهو الاصح لان الدار لا تهلك غالباً فبنى الحكم عليه لا على الندرة هذا اذا كانوا
كباراً غيباً وليس في التركة دين ولا وصية فان كان في التركة دين
وهم غيب فان كان مستغرقاً يبيع قدر الدين من العقار والمنقول جميعاً
وهل يبيع الزيادة ان كان منقولاً فله ان يبيع وان كان عقاراً فله ذلك
ايضاً عند ابي حنيفة خلافاً لهما هذا اذا كان الورثة كلهم كباراً فان كان بعضهم
كباراً وبعضهم صغاراً فان كان الكبار غيباً والتركة خالية عن الدين و
الوصية فللوصي بيع المنقول بالاجماع وله بيع حصة الصغار من العقار وهل
يبيع حصة الكبار من العقار فعلى الخلاف الذي مر وان كانت التركة مشغولة
بالدين والكبار غيب ان كان مستغرقاً يبيع العقار والمنقول جميعاً وان
لم يكن مستغرقاً يبيع بقدر الدين من العقار والمنقول بالاجماع وهل يبيع الز
يادة على ذلك ففي المنقول يجوز بيعه وفي العقار خلاف على ما مر فان كان
الكبار حضوراً والتركة خالية عن الدين والوصية فانه يبيع حصة الصغار من
العقار بالاجماع وهل يبيع حصة الكبار فالمسئلة على الخلاف وان كانت

التركة

145

التركة مشغولة بالدين فان كان مستغرقاً يبيع الكل وفي غير المستغرق
يبيع بقدر الدين وهل يبيع الزيادة فعلى الخلاف والاصل عندهم رح
انه متى ثبت للوصي ولاية بيع بعض التركة له ولاية بيع الباقي فان
الوصي كما يملك بيع نصيب الصغير من المنقول يملك بيع نصيب
الكبير الغائب ايضاً وتمام هذا في معانيه ينظر في وصايا الذخيرة واذا باع
الوصي شيئاً من تركة الميت بالنسيئة فان كان في ذلك ضرر لليتيم
بان كان يخشى عليه المنع والجحود قبل حل الاجل لا يجوز والا يجوز وعن هذا
قال مشايخنا رح اذا استباع رجل شيئاً من مال اليتيم بالف والآخر بالف
ومائة والاول املاء ينبغي للوصي ان يبيعه من الاول الذي لا يخشى عليه المنع
والجحود عند الطلب وكذا في اجارة دار اليتيم وكذا متولي الاوقاف و
جميع امناء الاوقاف وصي باع ضيعة اليتيم من مفلس يعلم انه لا يمكنه
اداء الثمن ذكر في الفتاوى عن ابي القاسم ان كان هذا بيع رغبة اجل
القاضي المشتري ثلثة ايام فان امكنه اداء الثمن والا نقض البيع
ففي هذا الوجه اشارة الى جواز البيع وانه يخالف المذكور في الكتب عن
اصحابنا وينبغي ان لا يجوز هذا البيع الا ان المشتري اذا نقد الثمن قبل ان يرد
القاضي البيع على الوصي والبيع مصلحة للصغير فالقاضي يمضي البيع ويحكم بجوازه
الآن وفي فتاوى الفضلي وصي باع عقاراً ليقضي بثمنه دين الميت وفي
يده من المال ما يفي لقضاء الدين جاز هذا البيع لانه قائم مقام الموصي ولو فعل
الموصي ذلك بنفسه جاز فكذلك الوصي وفي فتاوى ابي الليث رح
رجل مات واوصى بثلث ماله وخلف صنوفاً من العقارات والوصي
يبيع صنفاً للوصية فللوارث ان لا يرضى الا من كل شيء الثلث مما يمكن
بيع الثلث منه وصي آجر بعض التركة اجارة مرسومة طويلة ليقضي به دين
الميت لا يجوز لما فيه من الغبن في السنين الاوائل في هذا الفصل كلام
ينظر في اجارات الذخيرة وصي باع شيئاً من اموال اليتيم ثم طولب منه
باكثر من ذلك ينظر في ذلك اثنان من اهل البصر والامانة فان قالا

بان الذي باع الوصي به قيمته خير لا يلتفت الى زيادة من يزيد وان
كان في المزايدة يشتري باكثر وفي السوق باقل لا يجب على الوصي دفع ما
باع بالمزايدة بل يرى ذلك اهل البصر والامانة فان اجتمع على ذلك
رجلان اخذ الوصي قولهما وفي بعض المواضع يقول يعتمد الوصي على قول
الواحد وفي بعضها شرط المثنى وقيل اشتراط المثنى قول محمد رح والاكتفاء
قولهما في التزكية والترجمة الاب والوصي اذا باع مال الصغير ثم اقال البيع
مع المشتري صحت الاقالة وفيه دقيقة ينظر في مسائل البيوع اذا رهن
الوصي متاع اليتيم بدين استدانه عليه وقبضه المرتهن ثم ان الوصي استعاره
من المرتهن لحاجة اليتيم فضاع في يد الوصي يهلك من مال اليتيم ودين
المرتهن على اليتيم بحاله يطالب به الوصي واذا غصب الوصي من يد
المرتهن واستعمله في حاجة الصغير وهلك يضمن الوصي قيمته لحق المرتهن
لا لحق اليتيم ولو استعمله بعد الغصب في حاجة نفسه ضمن لحقهما حتى ان في
الفصل الاول اذا ادى دين المرتهن يرجع بذلك في مال اليتيم وفي الثاني
لا يرجع بذلك على اليتيم وان غصب الوصي عبد الرجل واستعمله في حاجة
اليتيم وضمن قيمته للمغصوب منه هل يرجع بذلك في مال اليتيم لا رواية
عن اصحابنا رح فيه قال مشائخنا رح ينبغي ان لا يرجع وقد مرت المسئلة في
مسائل الغصب الوصي اذا استاجر اجيراً لليتيم باكثر من اجر المثل قال القاضي
الامام ركن الاسلام السغدي رح ان الوصي يصير مستاجراً لنفسه ويجب
جميع الاجر في ماله وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح ادب الاجارة
يقع للصغير ويجب اجر مثل عمله ويرد الفضل على الصغير الوصي اذا احتال
بمال اليتيم والثاني املاء من الاول جاز فان كان دونه في الملاءة لا يجوز
وان كان مثله اختلف المشايخ رح فيه واشار في الكتاب الى
انه لا يجوز وقد مر في مسائل الحوالة اذا باع الوصي دار صغير فاذا هي لصغير آخر
هو وصيه فذلك جائز الوصي اذا باع مال اليتيم من نفسه من اليتيم فعلى
قول ابي حنيفة رح واحدى الروايتين عن ابي يوسف رح يجوز اذا كان منفعة

ظاهرة

146

ظاهرة وعلى قول محمد رح واظهر الروايتين عن ابي يوسف رح لا يجوز على
كل حال وتكلم المشايخ في تفسير المنفعة الظاهرة على قول ابي حنيفة رح بعضهم قالوا
ان بيع الوصي ما يساوي الف درهم بثماني الف مائة درهم وبيع مال الصبي
من نفسه ما يساوي ثماني مائة بالف وبعضهم قالوا ان بيع مال نفسه ما
يساوي الفاً بخمسمائة وبيع مال الصغير من نفسه ما يساوي خمسمائة بالف
ثم اذا اجاز بيع الوصي من نفسه على قول ابي حنيفة وهل يكتفي بقوله بعت او
اشتريت كما في الاب ام يحتاج الى الشطرين بخلاف الاب ذكر للقول
وجهاً وقال ولاية الاب تثبت شرعاً بلا قبول وولاية الوصي ما يثبت
بنفسه بلا قبول فكذا بيعه يفتقر الى القبول وصي اليتيمين اذا باع مال احدهما
من الآخر لا يجوز الصبي المأذون له من جهة الوصي اذا باع ماله من الوصي
فهو كبيع الوصي بنفسه وفيه كلمات ينظر لا لحالة في وصايا الذخيرة في فصل
تصرفات الوصي وفي واقعات الناطفي رحمه الله الوصي اذا امره انسان
بان يشتري له شيئاً من اليتيم فاشتراه له لا يجوز بخلاف ما اذا اشترى
لنفسه على قول ابي حنيفة رح الوصي اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة اختلف المشايخ
رح قال بعضهم يجوز وقال بعضهم ان كان البذر من قبل اليتيم لا يجوز وان
كان البذر من قبل الوصي جاز وذكر في الاصل ان كان البذر من جهة
اليتيم يجوز وان كان من جهة الوصي لا يجوز وانه مشكل وعامة المشايخ
على انه لو كان اجر المثل او ضمان النقصان خيراً لليتيم مما يصيبه من
الخارج خيراً له من اجر المثل او ضمان النقصان جازت المزارعة بهذا كما ذكر
في وصايا الامالي عن ابي يوسف ان وصي اليتيم اذا زرع بذر اليتيم في ارض
اليتيم واشهد عند الزرع انه اخذ البذر قرضاً عليه وانه استاجر الارض
لنفسه فان كان الاجر خيراً لليتيم فالى اجعل الارض لليتيم ولو استقرض
البذر من ميراث اليتيم وزرعه في ارض لنفسه فالزرع للوصي والقول قوله
انه زرع لنفسه وكذلك ان زرع بذر نفسه في ارض اليتيم وقال زرعتها
لنفسي فان كان في ذلك ربح ظاهر لم يصدق ثم اصل هذه المسئلة دليل

دليل على ان الوصي يملك الاستقراض من مال اليتيم وذكر في المسعى عن محمد
رح مسئلة تدل على انه لا يملك ذلك وصورتها الوصي اذا استقرض شيئاً
من مال اليتيم واشهد على ذلك انه اخذه قرضاً ثم ضاع فلا ضمان على الوصي
الا ان تحركه فيجب الضمان ولو كان يملك الاستقراض لما وجب عليه الضمان
والا حركة قال هشام في نوادره سمعت محمداً ليس للوصي ان يستقرض
من مال اليتيم عند ابي حنيفة واما انا فارى انه ان فعل ذلك وله وفاء فلا
بأس به وذكر شمس الائمة الحلواني رح في شرح كتاب الرهن ان فيه
اختلاف المشايخ رح والوصي يملك اخذ مال اليتيم مضاربة وان اخذه
على ان عشرة دراهم له من الربح فهذه مضاربة فاسدة ولا اجر له وهذا
مشكل لان المضاربة متى فسدت ينعقد اجارة فاسدة ويجب اجر المثل
ومع هذا قال لا يجب لان حاصل هذا راجع الى ان الوصي يواجر نفسه لليتيم
وانه لا يجوز ولو ان وصياً استعار من رجل دابة ليعمل بها عملاً من اعمال
اليتيم فعمل حتى جاوز عن الحد صار مخالفاً اذا عطبت الدابة فان ضمانها
في مال اليتيم يعني قرار الضمان على اليتيم وفيه اختلاف ذكرناه في مسائل
العارية وفي مضاربة شيخ الاسلام خواهر زاده الوصي اذا آجر نفسه لليتيم
باقل من اجر مثل عمله حتى كان للصغير فيه منفعة ظاهرة يجوز والوصي يملك
التزوج بامة الصغير وداره في نكاح الشامل الوصي اذا رهن من مال اليتيم
بدين لنفسه لا يجوز قياساً ويجوز استحساناً وهو قول ابي حنيفة ومحمد رح خلافاً
لابي يوسف وهذه المسئلة بناء على ان الوصي اذا باع مال اليتيم بدين له
نفسه من رب الدين بمثل ما عليه من الدين عند ابي حنيفة ومحمد رح يجوز
ويصير هو ضامناً للصغير وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يجوز واجمعوا على انه
لو اراد ان يوفي بدين نفسه من مال الصغير ليس له ذلك واذا صح الرهن
بدين نفسه عندهما وهلك في يد المرتهن يهلك بما فيه ويضمن الوصي
للصغير قيمة الرهن اذا كانت القيمة مثل الدين ولا يضمن الزيادة لانه
فيما زاد مودع مال الصغير وله هذه الولاية وفي المنتقى قال ابراهيم قلت لمحمد

رح

رح الله وصي ان يركب دابة اليتيم الى بلد يتقاضى دينه قال لا ولكن النفقة
في مال اليتيم ويركب دابة نفسه قال وان ابى القاضي حتى يعطيه ذلك
اجزاءه وفي فتاوى الفضلي ويخرج في عمل اليتيم ويستأجر دابة بمال اليتيم
وينفق على نفسه من مال اليتيم قال له ذلك فيما لا بد منه وفي فتاوى
ابي الليث رح قال نصير رح للوصي ان يأكل من مال اليتيم ويركب دابته
اذا ذهب في حاجته قال الفقيه ابو الليث رح هذا اذا كان محتاجاً لقوله تع
ومن كان غنياً فليستعفف وهذا استحسان بقدر ما يتعنى في ماله والقياس
ان لا يجوز له لقوله تع ان الذين يأكلون اموال اليتامى ظلماً من غير تفصيل
ولعل ان الاولى صارت منسوخة بهذه الآية وسئل ابن مقاتل عن وصي
انفق مال اليتيم في حاجة نفسه قال لا يبرأ برده على اليتيم ولا يقضيه
من نفسه الا ان يشتري لليتيم ما يجوز شراؤه ثم يقول للشهود كان لليتيم
علي كذا فانا اشتري هذا له فيصير قصاصاً ويبرأ من الدين وكذلك هذا
الحكم فيما اذا استهلك الوصي مال اليتيم وقال بعض مشايخنا لا يبرأ حتى يأتي
الحاكم فيخبره بالقصة فيضمنه ويأخذ منه فيبرأ الا ان يتعذر عليه الدفع الى الحاكم
بان لا يجد القاضي او يخاف ظلمه فيشتري شيئاً لليتيم بمال نفسه وفي
الواقعات وصي اخذ مال يتيم في حجره وانفقه ثم وضع له مثل ما انفق لا يبرأ
الا ان يكبر فيدفعه اليه وذكر في النوازل عن نصير انه يشتري للصغير
شيئاً ويعطي ثمنه عنه من مال نفسه هذه الجملة في وصايا الذخيرة وذكر
في النوازل في موضع آخر الوصي اذا استعمل دراهم الورثة ودراهم الوصية
ثم دفع من عنده في وصية الميت او انفق على اليتامى قال محمد بن سلمة
رح ارجو ان يبرأ منه ثم في فعله والقياس ان لا يبرأ وذكر في موضع
آخر من النوازل وصي استهلك مال اليتيم وهو صغير يشتري شيئاً ويعطي
ثمنه من مال نفسه فيبرأ ان شاء الله تع وذكر في موضع آخر وصي للميت
عليه دين قال ينفذ الوصايا من مال نفسه ويقضي دينه من مال نفسه او
يقول اقضي من مالي لا يرجع في مال اليتيم حتى يصير قصاصاً وفي فوائد صاحب

س

المحيط لو استهلك المتولي مال الوقف حتى صار ضامنا ثم وضع مثل ذلك
على مال المسجد لا يخرج عن العهدة والحيلة ان يرفع الامر الى القاضي حتى
ينصب احدا فيدفع اليه ثم يدفع ذلك الرجل اليه ولو انفق في عمارة
المسجد يخرج عن العهدة وفي العدة اذا صرف القيم مال الوقف في حاجة
نفسه ثم انفق في عمارة المسجد يبرأ لو جاز بمثله وخلط بدراهم الوقف
يضمن الكل لانه صار مستهلكا وطريق برأته ان تصرف في عمارة الوقف
او يامر القاضي رجلا يقبضه منه للوقف وذكر ابن سماعة في نوادره عن
ابيوسف رح اذا انفق الوصي على اليتيم من مال نفسه ومال اليتيم
غائب فهو متطوع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع في ماله فحينئذ له
ان يرجع وفي واقعات الناطفي رح الوصي اذا اشترى الكفن من مال نفسه
كان له ان يرجع في مال الميت كالوكيل بالشراء اذا نقد الثمن من ماله وكذا
لو قضى الوصي دين الميت من مال نفسه كان له ان يرجع والوارث كا
لوصي في هذا وفي دعوى فتاوى الفضلي رحمه الله رجل مات عن امراءة واولاد
صغار او كبار واوصى الى امراته فاحتاج الصغار الى النفقة لمنازعة وقعت
في القسمة فانفقت على الصغار ليرجع في مالهم بعد القسمة اذا شهدت
عند الانفاق انها انما تنفق ليرجع رجعت والا فلا لان الغالب من
شفقة الوالدين انهما يقصدان بما ينفقان على اولادهما البر والصلة
والمسئلة مذكورة في الوالد اذا قضى مهر امراءة ابنه الصغير انه لا يرجع اذا لم
يشهد وفي النوازل اذا اشترى الوالد لولده الصغير شيئا وادى الثمن
من مال نفسه ليرجع في مال ابنه ان لم يشهد عند الاداء لم يرجع وفرق بين الوا
لد والوصي هكذا يفرق بين الوالدة اذا كانت هي الوصية وبين ان يكون
الوصية غيرها من النساء وفي فتاوى ابي الليث رح الوصي اذا نفذ الوصية
من مال نفسه قبل ان كان وارثا يرجع وان لم يكن لا يرجع وقيل ان كانت
الوصية للعباد يرجع وان كانت لله تعالى لا يرجع وقيل يرجع على كل حال وذكر الحاكم
في فصل الروايات من شروط الوارث الوصي اذا قضى دين الميت

ان شرط الرجوع فله ان يرجع فاما اذا ادى ولم يقل شيئا ثم قال اديت
لارجع فانه لا يصدق وذكر القاضي الامام فخر الدين رح في الفتاوى الوارث
اذا قضى دين الميت من مال نفسه فله الرجوع في التركة وان لم يقل وقت
القضاء انا اقضي لارجع في التركة ورايت في بعض الفتاوى القيم اذا انفق
في عمارة الوقف من ماله ان اشهد انه انفق ليرجع فله الرجوع والا فلا بخلاف
الوصي اذا اشترى لليتيم او قضى دين الميت او نفذ الوصية فانه لا يكون
متطوعا شرط الرجوع ام لا والوارث في هذا كالوصي وذكر رشيد الدين رح
في فتاواه المتولي اذا صرف الى عمارة الوقف من حسب مملوك له
ودفع قيمته من مال الوقف كان له ذلك لانه يملك المعاوضة من مال
نفسه كالوصي يملك صرف الثوب المملوك له الى الصبي ويرفع ثمنه
من مال الصبي وذكر في العدة قيم الوقف اذا ادخل جذعا في دار الوقف
ليرجع في غلتها له ذلك لان الوصي ان انفق من ماله على اليتيم
ليرجع له على ذلك والاحتياط ان يبيع الجذع من آخر ثم يشتريه للوقف
وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود رح اذا اراد المتولي ان ينفق في عمارة
المسجد من ماله ويكون له حق الرجوع ينبغي ان يرفع الامر الى القاضي حتى
يامره بالاستقراض والانفاق وفي فوائد صاحب المحيط رح لو انفق
على الوقف من مال نفسه له الرجوع وان لم يشترط كالوصي وذكر في الملتقط
مسئلة تدل على ان القيم او الوصي لو انفق في الوقف او في مصلحة اليتيم
من ماله ليرجع فله الرجوع من غير ان يرفع الامر الى القاضي اما اذا رفع فانه لا
يصدقه الا ببينة فانه ذكر قيم الوقف اذا انفق في الوقف من ماله ليرجع
في غلته فله الرجوع وكذلك الوصي ولكن ان ادعى لا يكون القول قوله
وقدر ما يتعلق به في تصرفات الاب وذكر في المبسوط الوصي اذا
اشترى الطعام والكسوة بشهادة الشهود يرجع في مال الميت اذا
كان على ذلك بينة فلا يصدق على اداء الخراج ونقد الثمن من ماله حتى
يقيم البينة على ذلك اذا انكر الورثة ذلك بخلاف ما اذا كان عنده

الوصي مال فقال اديت الخراج او ثمن الطعام والكسوة من طعام الذي
عندي وكذبه الورثة كان الوصي مصدقا فيما قال من غير بينة وذكر الصدر
الشهيد في الباب السادس من ادب القاضي وان ادعى الوصي او
القيم انه انفق من مال نفسه واراد الرجوع على اليتيم والوقف لايكون له
ذلك لانه يدعي لنفسه دينا على اليتيم والوقف فلا يصح بمجرد الدعوى وفي
وصايا الجامع الكبير لو قال الوصي اديت خراج ارض اليتيم او جعل الابق او ضما
ن شيء استهلكه الصغير او نفقة اقارب بعد الفرض او ثمن عبد ا
اشتريته له او انفقت عليه وذلك نفقة مثله وادعى انه ادى هذه
الجملة من مال نفسه ليرجع على اليتيم لا يصدق الا ببينة وتمام هذا ينظر في وصايا
الجامع ويأتي بعد هذا شيء منه ان شاء الله تع وذكر محمد رح في الوصايا الجامع
الوصي اذا قال بعد بلوغ انفقت عليك مالك في صغرك يصدق
في نفقة مثله وفي تلك المدة ولا يصدق في الفضل لانه في قدر النفقة
المثل مسلط عليه شرعا والفضل على ذلك اسراف فلا يكون مسلطا
عليه شرعا والاصل ان الوصي متى اقر بتصرف في مال الصغير بعد بلوغه
وكذبه الصغير ان كان تصرفا هو غير مسلط عليه من جهة الشرع لا يقبل قوله
الا ببينة او بتصديق الصغير بعد بلوغه وكذلك لو قال ان اباك ترك
رقيقا وانفقت عليهم كذا او اشتريت لك رقيقا بالف درهم و
انفقت عليهم كذا والرقيق قائم او هالك وانكر الصغير ذلك بعد بلوغه
قبل قوله مع يمينه في نفقة مثلهم لانه مسلط عليه شرعا لان ذلك اصلاح
مال الصغير وحفظه كما يملك اصلاح نفس الصغير بالانفاق يملك
اصلاح ماله بالانفاق ايضا فلو كان الغلام في يد رجل يدعيه فقال الوصي
لليتيم اني اشتريت هذا الغلام بالف من مالك وقبضته وانفقت
عليه كذا وكذا من مالك الا انه غصبه مني وانكر الابن ذلك لا يصدق
الوصي على صاحب اليد والغلام له لانه في حقه مشاهد او مدع ولكن
يصدق في حق اليتيم حتى لا يضمن له شيئا لانه اقر بما هو مسلط عليه شرعا

ادعى الوصي او القيم الرجوع بالانفاق

اصل مهم في مال

149

لان الشراء بمال الصغير والانفاق عليه نفقة المثل من باب الحفظ
فصار كالمودع اذا قال للمالك امرتني بدفع الوديعة الى فلان ودفعتها اليه
وصدقه المالك في الامر بالدفع وكذبه في الدفع يصدق المودع في حق براءة
نفسه لا في حق وجوب الضمان على الوكيل والرسول ولو قال الوصي ان
عبدك هذا قد ابق فجاء به رجل من مسيرة ثلاثة ايام واعطيته جعله اربعين
درهما من مالك وكذبه الابن في ذلك وقال لم يأبق غلامي قط يصدق
الوصي في هذا مع يمينه عند ابي يوسف رح وقال محمد رح لا يصدق ولو احضر
الوصي رجلا وقال ان هذا قد اخذ عبدا لهذا الصبي كان قد ابق وجاء به
من مسيرة ثلاثة ايام فان القاضي لا يلزم شيئا من مال الابن الا ببينة
على الاباق والرد بمثله لو قال اني اشتريت للصغير غلاما من هذا الرجل بالف
درهم وقبضته وهلك عندي فان القاضي يلزمه ان يعطي صاحب
الغلام ثمنه من مال اليتيم ولو قال الوصي للابن بعد ما كبر اديت خراج
ارضك عشر سنين وقال الابن مات ابي منذ سنتين وما اديت
خراج سنتين فالقول قول الوصي عند ابي يوسف وعند محمد رح القول
قول الصبي والوصي ضامن حتى يقوم له البينة وعلى هذا الخلاف اذا
اختلفا في الارض ماء فقال الوصي زرعت الان واديت خراجها عشر
سنين وقال الوارث لم يزل كان في هذه الارض ماء منذ مات
ابي ولو لم يكن في الارض ماء يوم الخصومة فالقول قول الوصي مع يمينه
بالاجماع عليهما للحال كما في الطاحونة اذا اختلفا في جريان الماء وانقطاعه و
لو ادعى الوصي انه ادى ضمان شيء استهلكه الصغير وقال الصغير بعد
البلوغ لم استهلك شيئا فالقول قول الابن وكذلك اذا ادعى انه
نفقة اقارب الصبي بفرض القاضي وانكر الصبي الفرض لا يصدق الوصي
الا ببينة ولو قال له ان عبدك قد ابق الى الشام فاستأجرت رجلا بمائة درهم
فجاء به وانكر اليتيم ذلك فالقول قوله لانه يدعي ما هو مسلط عليه لانه اقر
بلزوم المال بالاستيجار قال ولو قال الوصي في جميع ما ذكرنا اديت من مالي

لارجع على اليتيم لايصدق الا بينة بهذه الجملة وفي وصايا الجامع وذكر الصدر
الشهيد في الباب السادس من ادب القاضي وينبغي للقاضي
ان يحاسب الامناء على ماجرى على ايديهم من اموال اليتامى ومن غلاتهم
وان احس بخيانة عزله واستبدل غيره وان وجده امينا قرره ويقبل
قول الوصي او القيم ما ادعى من الانفاق على اليتيم والضيعة ونحو ذلك
اذا ادعى ما ينفق على مثلهما في تلك المدة لان الوصي او القيم قايم مقام
القاضي وكما يقبل قول القاضي فيما يكون محتملا فكذا قول الوصي والقيم
قال وان اتهم احدا منهم في شيء استحلفه واختلف المتاخرون فيه منهم
من قال انما يستحلف الوصي او القيم اذا ادعى عليه شيء معلوم اما اذا
لم يدع عليه شيء معلوم لا يستحلف واكثرهم قالوا يستحلف لان هذا
استحلاف للاحتياط والنظر لليتيم ومال الوقف فمتى احس بشيء
يحتاط الامر في الوقف واليتيم وهذا حكم يختص باليتيم والوقف وفي ساير
الدعاوى لا يستحلف مالم يدع عليه شيء معلوم وقد ذكرناه في مسائل ادب
القاضي بهذا الكتاب وذكر القاضي ابو جعفر رح في الزيادات لو كبر الصغار
وطلبوا المال من الوصي فقال الوصي انفقت عليكم منه كذا وكذا شيئا
يكون نفقة مثلهم في تلك المدة وكذبه الورثة فالقول قول الوصي
بالاجماع وان كان القاضي اخرجه من الوصاية وذكر شيخ الاسلام ابي بكر
في شرح وصايا الاصل اذا كانت الورثة صغارا فقال الوصي انفقت
عليكم كذا كذا درهما من مالهم ان كان ما يدعي النفقة في تلك المدة نفقة
مثلهم او زيادة يسيرة على نفقة المثل يكون القول قوله وعليه اليمين ان
اتهمته الورثة بعد البلوغ في ذلك بان قالوا انك تواجر مالنا وتنفق
علينا من الاجرة او قالوا انك لا تنفق علينا وانما ينفق علينا غيرك على
سبيل التبرع اذا ادعوا مثل ذلك على الوصي وجب اليمين على الوصي
واما اذا ادعوا امرا على الوصي وكذبهم الظاهر بان قالوا انفقت علينا كذا كذا شيئا
قليلا لا يكفي ذلك القدر لنفقتهم في تلك المدة في الغالب فانه لا يكون

على

على الوصي يمين في هذه الحالة هذا اذا ادعى الوصي انه انفق عليهم في هذه
المدة نفقة مثلهم او زيادة يسيرة على نفقة المثل فاما اذا ادعى زيادة على نفقة
المثل بحيث يمكن الاحتراز عنها فانه لا يصدق الوصي ويجب عليه
الضمان الا اذا فسر ما ادعى بتفسير محتمل بان قال اشتريت لهم طعاما
فسرق ثم اشتريت ثانيا فهلك او مثل ذلك فانه يصدق مع اليمين
لانه امين وفي محاضر فتاوى رشيد الدين رح رجل مات وترك ابنا
كبيرا وصغيرين والكبير وصي من جهة الميت او من جهة القاضي فانفق
على الصغار في حال صغرهم فالقاضي ان يحاسب الوصي وله الجبر على ذلك
لو امتنع والقول قوله في الخراج وفيما انفق بالمعروف ولم يسرف لانه
امين من جهة الميت والقول قول الامين مع اليمين فيما جعل امينا
وذكر في وصايا الذخيرة قال محمد رح اوصى رجل بان يباع عبده ويتصدق بثمنه
على المساكين فباعه الوصي وقبض الثمن وهلك الثمن في يده ثم استحق
العبد من يد المشتري ضمن الوصي الثمن للمشتري ثم يرجع في جميع تركة الميت
وهذا جواب ظاهر الرواية وعن محمد رح انه يرجع في ثلث تركة الميت
فاذا هلكت التركة لا يرجع على احد لا على الورثة ولا على المساكين ان كان
قد تصدق على المساكين ولو قسم الوصي التركة فاصاب صغيرا من
الورثة عبد فباعه الوصي وقبض الثمن وهلك عنده واستحق العبد من
يد المشتري رجع المشتري بالثمن على الوصي ورجع الوصي في مال الصغير
ويرجع الصغير على الورثة بحصته لبطلان القسمة وفي المنتقى اوصى الى
رجل ان يبيع عبده ويتصدق بثمنه على المساكين فباع وتصدق بثمنه
ثم استحق العبد رجع المشتري بالثمن على الوصي ولم يرجع الوصي في مال اليتيم
بشيء وانما يرجع على المساكين الذين تصدق عليهم بالثمن وهذه الرواية تخالف
رواية الجامع الصغير مات وعليه دين الف درهم ولم يترك الا عبدا
فباعه الوصي بغير امر القاضي وقبض الثمن فضاع عنده ثم استحق العبد
ورجع المشتري على الوصي فالوصي لا يرجع على الغريم بشيء الا ان يكون الغريم

قال المجمع واقبض ديني فرجع الوصي على الغريم ثم اذا مات الرجل وفي يده
ودائع شتى وترك اموالا وعليه دين يحيط بماله فقبض الوصي الودائع
من منزل الميت ليردها على اصحابها او قبض مال اليتيم ليقضي به الدين
فهلك المقبوض في يده فلا ضمان عليه وكذا اذا لم يكن على الميت دين فقبض
الوصي ماله من منزله وهلك في يده فلا ضمان عليه لان له ولاية القبض
ليرده على الورثة الوصي اذا انفق التركة على الصغار حتى فنيت التركة و
لم يبع منها شيء ثم جاء غريم وادعى على الميت دينا واثبته بالبينة عند
القاضي وقضى القاضي بذلك هل لهذا الغريم ان يضمن الوصي قيل
يجب ان يكون الجواب في هذه المسئلة نظير الجواب فيما اذا قضى الوصي
دين الميت ثم ظهر دين آخر والجواب ثمه ان الوصي ان ادفع الى الاول
بامر القاضي فلا ضمان عليه ولا على القاضي ولكن الغريم الثاني يتبع الغريم الاول
ويشاركه فيما قبض ان كان المقبوض قائما وان كان هالكا ضمن
حصته من المقبوض وان دفع الى الاول بغير امر القاضي فللثاني ان يضمن
الوصي حصته من المقبوض ان شاء وهل يرجع الوصي بما ضمن على الاول
ينظر ان كان في زعم الوصي ان الثاني مبطل في دعواه وفيما اقام من البينة
لا يرجع على الاول وان كان في زعمه ان الثاني محق في دعواه وفيما اقام
من البينة يرجع بذلك على الاول لان في الوجه الثاني زعم الوصي انه صار
غاصبا نصيب الثاني بالدفع الى الاول فيضمن ولا كذلك في الوجه الآخر
وفي مسئلة النفقة كذلك نفصل ان انفق عليهم بامر القاضي فلا ضمان على
الوصي وان انفق بغير امره فعليه الضمان لان الدين مقدم على الميراث
وعلى حق الورثة الوصي اذا خلط مال اليتيم بمال نفسه لا يضمن لان الاحتراز
عنه متعذر ومتعسر فسقط اعتباره هذه الجملة في وصايا الذخيرة وفي المنتقى
اذا خلط الوصي ماله بمال اليتيم فلا ضمان عليه كذا قال ابو يوسف رح وفي مجموع
النوازل في متفرقاته للوصي ان يخلط طعامه بطعام اليتيم ويأكل منه بالمعروف
وفي فتاوى رشيد الدين رح الام اذا خلطت مالها بمال الولد واشترت

انفق الوصي التركة ثم ظهر دين

قضى الوصي دين الميت ثم ظهر دين آخر

الوصي خلط مال اليتيم

الطعام

الطعام واكلت مع الصغير ان اكلت ما زاد على حصتها لانها اكلت
مال اليتيم الوصي اذا قبض دينا لليتيم بعد ما خرج من الوصاية ان كان
الدين موروثا للصغير او وجب بعقد القاضي عقدا لا يرجع الحقوق فيه
الى العاقد لا يصح ولا يبرأ المديون وان وجب بعقد الوصي عقدا يرجع فيه
الحقوق الى العاقد يصح قبضه ويبرأ المديون ذكر المسئلة في باب مكاتبة
الوصي من كتاب المكاتب وفي المنتقى عن محمد رح رجل اوصى الى رجل
وله ابن صغير فادرك الصغير وللميت دين على رجل فقبض الدين بعد
ما ادرك فهو جائز ولم يفصل قال ثمه ولو كان الابن نهاه عن القبض
بعد ما ادرك فقبض لم يجز قبضه واذا ابرأ الوصي غريما من غرماء الميت
فهذا على وجهين ان كان الدين وجب بمعاقدة الوصي فانه يصح
ابراؤه في قول ابي حنيفة ومحمد رح قياسا ويضمن من ماله ولا يصح في قول
ابي يوسف رح استحسانا والاختلاف فيه نظير الاختلاف في وكيل الحي
وان كان دينا وجب لا بمعاقدة الوصي فانه لا يصح الابراء عندهم
جميعا لانه بمنزلة وكيل الحي في الوكالة بالقبض والوكيل بقبض الدين
لا يملك الابراء الوصي اذا قضى دينا وجب على الميت واراد ان
يكتب كتاب البراءة للميت يكتب صاحب الدين في ذلك الكتاب
اني قبضت جميع ما كان على الميت بخلاف ما لو اقتضى الوصي دينا
للميت فاراد ان يكتب الغريم كتاب براءة على الوصي فانه يكتب
الوصي اني قبضت من فلان كذا كذا درهما ولا يكتب اني قبضت
جميع ما للميت عليه والفرق ان الوصي متى قضى دين الميت فاذا اقر
صاحب الدين في الكتاب انه استوفى من الوصي جميع ماله على الميت
فصاحب الدين بهذا الاقرار مقر على نفسه واقرار الانسان على نفسه صحيح فا
ما الوصي اذا اقتضى دين الميت متى اقر انه استوفى جميع ما على الغريم يكون
الوصي مقرا على الورثة لا على نفسه واقرار الانسان على غيره باطل ذكره شيخ
الاسلام ابو بكر رح في الاصل وذكر في ادب القاضي من العدة الوصي اذا دفع المال

ابراء الوصي غريما

الى الصبى لا يضمن وفي ظاهر الرواية يضمن وذكر في صلح المبسوط الوصي
اذا اخر دين الميت فان لم يكن الوصي تولى العقد لا يجوز وان كان تولى
العقد يجوز عند ابى حنيفة ومحمد رح ويضمن للورثة الوصي اذا قال لي على
الميت دين لا يخرج القاضي التركة من يده كذا قال شداد وان ادعى
شيئا بعينه اخرجه قال الفقيه رح وقد قيل ان الوصي متى ادعى دينا على
الميت ولا بينة له فالقاضي يخرجه من الوصاية لانه يستحل اخذ مال اليتيم
والاختيار عندي ان القاضي يقول له اما ان تبرئه من الدين الذي تدعي
واما ان تقيم البينة عليه حتى تستوفي واما ان اخرجك من الوصاية
فان ابراه والا اخرجه وجعل مكانه آخر سئل ابو نصر رح عن وصي باع دارا
ثم ادعى ان الدار كان بينه وبين الميت قال ان كانت الدار في حيوة
الموت في يده وتحت تصرفه لم يصدق الوصي على ما ادعى الا اذا اقام بينة
عادلة فيجعل الحاكم وصيا للميت حتى يقوم الوصي البينة على الذي نصبه القاضي
وكذا اذا ادعى الوصي دينا على الميت جعل القاضي للميت وصيا حتى
يقيم البينة على الوصي ثم الحاكم بالخيار ان شاء تركه خارجا عن الوصية وان
شاء اعاده اليها بعد ما قضى دينه قال الفقيه وذكر الخصاف رح في ادب
القاضي ان القاضي يجعل للميت وصيا في ذلك الدين خاصة ولا يخرج
هذا الوصي من الوصاية وذلك القول اصح وبه ناخذ وفي مواريث الفتا
وى سئل ابو القاسم رح عمن له على آخر دين فمات والطالب وارثه قال
له ان ياخذ منه مقدار حقه من غير علم الورثة وفي العيون اذا اوصى الى
امرأته ولها عليه مهر ان كان له من الصامت مثل مهرها فلها الاخذ من
الصامت وان لم يكن صامت فلها ان تبيع ما كان اصلح للبيع وتستوفي
صداقها من ثمنه رجل اقر عند القاضي ان لفلان الميت على كذا كذا
من المال وعلى الميت ديون كثيرة من ذلك الجنس فامر القاضي المديون
باداء ما عليه الى غرماء الميت صح امره واذا دفع برئ عن دين الميت
ولو قضى هذا المديون دين الميت بغير امر قضاء القاضي حكي في فتوى شمس

الائمة السرخسي رح ان القضاء عنه صحيح ويسقط دين الميت وفي آخر
كفالة شرح شيخ الاسلام خواهر زاده مديون الميت اذا قضى
دين الميت الى غريم له على الميت دين كان ذلك مملوكا للغريم الذي
له على الميت دين هذه الجملة في الذخيرة وقد ذكرنا هذه المسائل في كتاب
الفصول احد الورثة اذا قضى دين التركة من خالص ملكه حتى كان له
الرجوع في التركة فلو هلكت التركة قبل ان يرجع فيها ثم ورثوا فيها عن
ميت آخر لا يكون للذي قضى دين الميت ان يرجع في التركة الميت
الثاني وفي المنتقى رجل مات وترك دينا وقد كان اشترى عبدا
في حيوته ولم يقبضه ولم ينقد الثمن وعليه ديون فقضى ابنه البالغ
الثمن وقبض العبد فانه يكون بينه وبين الغرماء بالحصص قال
هذا بمنزلة الرهن وصورة مسئلة الرهن رجل مات وعليه ديون
وبعض الديون رهن فقضى بعض الورثة دين الغريم الذي بيده رهن
وافتك الرهن فانه يكون بين الغرماء ولا يكون الوارث الذي
قضى الدين اولى به من بقية الغرماء في الذخيرة ذكر في الفتاوى القاضي
اذا نصب وصيا في تركة ايتام وهم في ولايته والتركة ليست في ولايته
او كانت التركة في ولايته والايتام لم يكونوا في ولايته او كان بعض التركة
في ولايته قال شمس الائمة الحلواني رح يصح النصب على كل حال ويعتبر
التظالم والاستعداد ويصير الوصي وصيا في جميع التركة اينما كانت التركة
وكان ركن الاسلام علي السغدي رح يقول ما كان من التركة في ولا
يته يصير وصيا وما لا فلا وقيل يشترط لصحة النصب كون اليتيم في ولايته
ولا يشترط كون التركة في ولايته ورأيت بخط بعض المشايخ القاضي اذا
نصب وصيا في تركة ليست في ولايته لا يجوز وهو فتواي وفتوى
مشايخ خرد وقال شمس الائمة الحلواني رح يجوز والعبرة للخصومة
وذكر رشيد الدين رح في فتواه اليتيم اذا كان ببخارا لا يجوز نصب الوصي
من قاضي سمرقند ونصب المتولي في وقف ليس في ولاية القاضي

قد كتبناه على الاستقصاء في الفصل الاول من كتاب الفصول الوصي
اذا خان فقد اختلف المشايخ رح فيه ان القاضي يضم اليه امينا ثقة يمنعه
من الخيانة او يخرجه من الوصاية واشار محمد رح في باب مكاتبة
الوصي ان القاضي يخرجه من الوصاية واذا كان الوصي عدلا الا انه يعجز
عن القيام بمصالح الصغير وعن التصرف في ماله اختلف المشايخ رحمهم الله ايضا
والصحيح ان القاضي لا يخرجه من الوصاية بل يضم اليه امينا ثقة واما اذا
كان عدلا كافيا فلا ينبغي للقاضي ان يعزله ولكن مع هذا لو عزله ينعزل ونصب وصيا
آخر ذكره شيخ الاسلام رح في كتاب الوصايا في باب الوصي والوصية
وهكذا ذكر الصدر الشهيد رح في ادب القاضي للخصاف رح وكان ظهير
الدين المرغيناني رح يستبعد هذا القول ويقول انه مقدم على القاضي لانه
مختار الميت فقام مقام الميت وفي فتاوى الفضلي رح وصي عجز عن
القيام بامر الميت فاقام الحاكم قيما آخر ثم قال الوصي بعد ايام صرت قادرا
على القيام بامر الميت هل يعيده الحاكم الى ما كان قال هو وصي على حاله
لا يحتاج الى اعادة الحاكم لانه لم يذكر في المسئلة اقام قيما آخر مقامه حتى يتضمن ذلك
عزل الاول وذكر القدوري ليس للقاضي ان يخرج الوصي من الوصاية و
لا يدخل فيها معه احدا ان ظهرت منه خيانة او كان فاسقا معروفا با
لشر اخرجه ونصب غيره الوصي اذا قدم غريم الموصي الى القاضي فاقر
الغريم بالدين والموت وانكر الوصاية الى المدعي فالقاضي ان شاء جعل
هذا المدعي وصيا وان شاء جعل غيره وصيا في آخر الباب الثاني والستين
من ادب القاضي هذه الجملة في الذخيرة في كتاب الوصايا الوصي اذا
اراد ان يخرج نفسه من الوصاية في غير مجلس القاضي ليس له ذلك
كالوكيل وبحضرة القاضي ان كان عدلا كافيا لا ينبغي ان يخرجه وان عزله
مع هذا ينعزل وفيه اختلاف المشايخ رح في ادب القاضي من العدة وذكر محمد
رح في الجامع الصغير في الرجل يوصي الى غيره فقبله الوصي في حيوة الموصي فالوصية
لازمة حتى لو اراد الخروج منها بعد موت الموصي ليس له ذلك وان رده

الوصي لا يخرج نفسه من الوصاية في غير مجلس القاضي

في حيوته

153

في حيوته ان رده في وجهه صح الرد وان رده في غير وجهه لا يصح الرد و
معنى قوله في غير وجهه بغير علمه وتمام هذا ينظر في ادب القاضي للصدر
الشهيد رح وفي وصايا الذخيرة قال محمد رح في الجامع الصغير الوصية
لما في البطن جائزة والميراث له واجب والهبة له باطلة الوصي
اذا اقر على الميت بالدين لا يصح اقراره والمسئلة معروفة ولكن بهذا
الاقرار لا يخرج من ان يكون خصما للغريم حتى لو اقام الغريم بينة عليه بالدين
يقبل بينته وقع بين الوصي والوكيل بالخصومة في الدين من قبل المدعى
عليه اذا اقر بالدين على موكله في غير مجلس القضاء لا يصح اقراره و
يخرج من الخصومة مع المدعي حتى لو اقام المدعي بينة عليه بالدين بعد
ذلك لا يسمع والفرق في متفرقات وصايا الذخيرة الوصي اذا اقر ان
هذا عبد فلان وفي يده ثم ادعى انه للصغير لا يسمع دعواه لاجل التقرير
في فتاوى رشيد الدين واذا اقر الوصي لاحد الورثة بعينه ان له من
ميراثه عنه كذا كذا درهما فاراد بقية الورثة ان يرجعوا على الوصي بحصتهم
كما اقر لهذا فقال الوصي لم يكن عندي غير هذا فانه لا يضمن لهم شيئا
هكذا ذكر المسئلة في كتاب الصلح وفي كتاب الوصايا اذا اقر الوصي
لاحد الورثة وهو كبير بالف درهم من ميراثه عنده وفي الورثة صغير ثم جحد
الوصي وقال لم يكن عندي غير هذا يضمن للصغير مثل ذلك من
مشايخنا من قال انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع والصحيح ان
في المسئلة روايتين اذا كان بعض الورثة صغارا وبعضهم كبارا
واحد الكبار وصي عن الصغار وارادوا القسمة قال الشيخ الامام ابو حفص
الكبير رح في فتاواه ان الوصي يقسم من الصغار والكبار ويعزل نصيب
الصغار ثم يبيع نصيبه من اجنبي ثم يقسم بين اجنبي المشتري وبين الصغار
ثم يشتري نصيبه من المشتري فيتحقق القسمة بين الكل على هذا الوجه
الوارث لا يملك بيع التركة المشغولة بالدين المحيط الا برضا الغرماء
حتى لو باع لا ينفذ وقد مر من قبل هذه الجملة في وصايا الذخيرة البرهانية

وذكر في وصايا النوازل والجامع في الفتاوى وصي باع شيئاً من مال اليتيم
فادرك اليتيم فابراء المشتري عن الثمن وهو مصلح غير مفسد وقال
انت بري مما دانك وصي من مالي فهو جائز وهو بري ولو قال انت
بري مما لي عليك لا يبرا لانه ليس عليه شي وكذا الوكيل اذا باع شيئاً
فقال الموكل انت بري مما لي عليك لا يبرا لانه ليس عليه شي الا ترى
انه لو اراد ان يستوفي ليس له ذلك وانما الدين للوكيل قال الفقيه ابو
الليث رح ولا ناخذ به بل يبراء من الدين كله فالدين له وللوكيل حق
المطالبة وكذا الوصي حق المطالبة وذكر في النوازل عن علي بن حزم قال
اجبت ابا يوسف رح في صغري لانه لما مات ابي كان الوصي يعطيني
كل يوم نصف درهم فاتيت ابا يوسف رح فقلت انه لا يكفيني فدعا
ابو يوسف رح الوصي وامره ان يكمل كل يوم درهما وقال شريح رح
اسبغوا على اليتامى اموالهم فان ماتوا فقد اكلوا اموالهم وان عاشوا
فيبر زقهم الله من فضله وفي الذخيرة وللوصي ان لا يضيق على الصغير
في النفقة بل يوسع عليه لا على وجه الاسراف وذلك يتفاوت بقلة
مال الصبي وكثرته فينظر الى ماله وينفق عليه بحسب حاله وذكر فيها ايضاً وصي
انفق مال اليتيم على اليتيم على تعليم القرآن والادب فان كان الصبي
لا يصلح لذلك لا بد ان يتكلف له شيئاً مما يقراء في صلوته وذكر في
وصايا المنتقى وصي قال لرجل اضمن عن فلان الميت دينه فضمن الرجل
ذلك بامر الوصي واداه قال يرجع الضامن بما ادى في مال الميت
ويأخذ الوصي به حتى يؤديه من مال الميت ولا يرجع الوصي في ماله لانه
انما ضمن عن الميت ولم يضمن عن الوصي الا ان الوصي يجوز امره في مال
الميت والضمان عنه وان كان الذي امره الوصي خليطاً له معاملة
ويأخذ منه استحسنت ان يرجع الضامن على الوصي في ماله قال ولو
ان وصياً قال لرجل اضمن انا وانت ما على فلان الميت الذي اوصى
الى من الدين فضمناه على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ضامن

اسبغوا على اليتامى

وصي انفق على تعليم القرآن

154

عنه فلقي الغريم الوصي فاخذه بالمال كله فاداه اليه من ماله فان الوصي يرجع
في مال الميت بما ضمن عن الميت وهو نصف الدين ويرجع على الذي
ضمن معه بنصف الدين ثم يرجع ذلك الرجل في مال الميت ويأخذ
الوصي به ان كان في يده من مال الميت وفيها ايضاً رجل مات
واوصى الى رجل ثم ان رجلاً سوى الوصي انفق على بعض الورثة
نفقة وقال بعض ما انفق انفقتها بامر الوصي واقر الوصي بذلك ولا
يعلم ذلك الا بقول الوصي بعد ما انفق فالقول قول الوصي اذا كان الولد
الذي انفق عليه صغيراً وصي هر يكي را گفت تا خانه نارسيده را عمارت
كند با غله دار خانه يتيم را گفت مادران خانه عمارت كند و كرد
هل يرجع على الصغير من غير شرط الرجوع فعلى قياس مسئلة الآمر
بالانفاق من الوصي ينبغي ان يرجع وينبغي ان يكون على الاختلاف
الذي فيما اذا قال لغيره انفق في عمارة داري فانفق قال الامام السرخسي
رحمه الله يرجع من غير شرط الرجوع وقال الشيخ الامام خواهر زاده رح
لا يرجع بغير الشرط وذكر في المنتقى رجل مات وترك ابنين صغيراً و
كبيراً واوصى الى رجل فقال الوصي اشهد واني قد قضيت نصيب
الصغير من جميع التركة وقاسمت الكبير وضاع نصيب الصغير من
يدي فكبر الصغير وفي يد الكبير مال نفسه من التركة فقال ما ترك والدي الا ما
في يد اخي الكبير هذا وما قبض الوصي شيئاً فالقول في ذلك ما قاله
الوصي اذا قاله قبل بلوغ الصبي ولا يشترك الكبير فيما في يديه وفيه
ايضاً رجل مات واوصى الى رجل وله بنون كبار وصغار فمات
بعض الكبار وترك ولداً صغيراً قال يكون وصي الجد وصياً له يجوز
بيعه عليه فيما كان يجوز بيعه على ابيه فيما دون العقار وذكر فيه ايضاً رجل
اوصى الى رجل ومات فدفع الوصي الى الوارث ميراثه وكل شي
كان له في يده من تركة ابيه واشهد الابن على نفسه انه قبض
منه جميع تركة والده فلم يبق من تركة والده قليل ولا كثير الا وقد

اوصى رجل وله بنون كبار
فمات بعض الكبار وترك صغيراً يكون وصي
الجد وصيا له

استوفاه ثم ادعى بعد ذلك دارا في يد هذا الوصي وقال هذا من تركة
والدي تركها ميراثا ولم اقبضها قال فهو على حجته واقبل بينته واقضي بها
له ارايت لو قال قد استوفيت جميع ما ترك والدي من الدين
على الناس وقبضت كله ثم جاء برجل يدعي ان لابيه عليه مالا اقبل
بينته واقضي له بالدين وصي صرف مال اليتيم على جائر وهو يخاف انه
ان لم يبرء ينزع المال من يده فبرء بمال اليتيم قال بعضهم لا ضمان عليه وكذا
المضارب اذا امر بالمال قال ابو بكر رح الاسكاف ليس هذا قول اصحابنا
رح وانما هذا قول ابن سلمة وهو استحسان وعن الفقيه ابي الليث
عن ابي يوسف رح انه كان يجيز للاوصياء المصانعة في اموال اليتامى
واختيار ابن سلمة موافق لقول ابي يوسف رحمه الله وبه يفتى واليه الاشارة
في كتاب الله تعالى اما السفينة فكانت لمساكين يعملون في البحر فا
ردت ان اعيبها اجاز العيب في مال اليتيم مخافة اخذ المتغلب وذكره
القاضي الامام فخر الدين رح في الوصايا من فتاواه وذكر فيها ايضا وصي
انفق على باب القاضي مال اليتيم فاعطى على وجه الاجارة لا يضمن
قال محمد بن الفضل رح لا يضمن مقدار اجر المثل والغبن اليسير وما
اعطى على وجه الرشوة كان ضامنا وفيها ايضا رجل مات واوصى
الى امراته وترك ورثة صغارا فنزل سلطان جائر دارا فقيل لها
ان لم تعطيه شيئا استولى على الدار والعقار فاعطت شيئا من
العقار قال يجوز مصانعتها في مسائل الفرايض من شرائط القتل
الذي يتعلق به حرمان الميراث ان يكون المباشر للقتل مخاطبا حتى
ان الصبي او المجنون اذا قتل مورثه لا يحرم عن الميراث لان حرمان
الميراث عقوبة وهما ليسا من اهل العقوبة وذكر في جنايات
الملتقط الاب او الوصي اذا ادب الصبي فمات ضمنا ولا ارث
لهما وعن ابي يوسف رح في الاب والوصي انهما لا يضمنان ولا يحرمان
عن الارث وقد ذكرنا في مسائل الجنايات ان ابا حنيفة رح رجع الى قولهما

وقال بان الاب اذا ضرب ابنه ضربا معتادا فمات لا يضمن كما في
المعلم ذكره في المحيط شمس الائمة السرخسي رح فعلى هذا ينبغي ان
يحرم الاب عن الميراث عنده ايضا وفي آخر جنايات فتاوى
صاحب المحيط رح ولو ضرب الاب او الوصي الصغير على قول ابي
حنيفة رح ضمن وحرم عن الميراث ويجب الكفارة وعندهما لا
يضمن ولا يحرم عن الميراث وهذا اذا ضربه للتاديب ولو ضربه
للتعليم لا يضمن كالمعلم فاذا لا فرق بين ضرب المعلم باذن الاب
وبين ضرب الاب اذا كان للتعليم وفي جنايات فتاوى قاضي
خان رجل جذب صغيرا من يد والده والاب يمسكه حتى مات
الصغير قال ابو حنيفة رح دية الصغير على الجاذب ويرثه على والده و
ذكر صدر الشهيد رح في فرائضه ان الجنين يورث اذا كان مو
جودا في البطن عند موت المورث وانفصل حيا وطريق معرفة
وجوده في البطن عند موت المورث بان جاء لاقل من ستة
اشهر منذ مات المورث هكذا ذكر المسئلة مطلقا وهذا التقدير
في استحقاق الجنين الميراث عن غير الاب لا في استحقاقه الميراث
عن الاب فانه اذا جاء لاقل من ستة اشهر منذ مات الاب فانه
يرث اذا لم يكن المراة اقرت بانقضاء العدة نص عليه محمد في كتاب
الفرايض وان جاءت به لاكثر من سنتين لا يثبت النسب
من الميت فلا يرث وطريق معرفة انفصاله حيا ان يستهل او يسمع
عطاس او يتنفس او يتحرك بعض اعضائه وما يتصل بذلك و
ان انفصل ميتا لم يرث وان وقع الاختلاف في انفصاله حيا
او ميتا فشهدت القابلة على انفصاله حيا اجمعوا على انه يقبل
شهادتها في حق الصلوة عليه وهل يقبل شهادتها في حق الارث
قال ابو حنيفة رح لا يقبل وقالا يقبل اذا مات الرجل عن امراة حبلى يو
قف للحمل ميراث اربعة بنين في رواية ابي حنيفة وعن محمد رحمهما

الله روايتان في رواية يوقف نصيب ثلاثة بنين وفي رواية يوقف
نصيب ابنين وهو احدى الروايتين عن ابو يوسف رح وفي
رواية اخرى يوقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى هذه الجملة
في فرائض المحيط وفي مواريث الملتقط عن نصر في ولد لم يخرج الا
رأسه وهو يصيح فمات لا ميراث له الا ان يخرج اكثر البدن
ذكر في سير الجامع الاصغر منه حربي اسلم وله بنون
صغار فلما ادركوا قبلوا الاسلام وورثوه وان
اسلم بعد ما خرج الى دار الاسلام وهم
في دار الحرب فلا ميراث لهم تم
وصلى الله على سيدنا محمد وآله
وصحبه وسلم تسليماً
كثيراً م م
م م

جلت حكمته قد وفقنا الله تمام وحقق لنا الفوز
بهذا المرام والحمد لله على الانعام والصلوة على
محمد وآله والسلام فقد وقع اتمام هذه النسخة
الشريفة وقت العشائين في يوم السادس
عشر من محرم الحرام سنة ست
وثمانين والف
١٠٨٦

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النفقات

ثم جمع صاحب الكتاب الشيخ الامام ابو بكر احمد بن عمرو الخصاف رحمه الله في هذا الكتاب بين مسائل النفقة وجعلها على اقسام منها نفقة الوالد على ولده ونفقة الام على ولدها ونفقة الولد على والده وما حالهما اذا اجتمعا وما تفاوت ما بينهما ونفقة لذوي الارحام وافتتح الكتاب بقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن الى قوله تع على الوارث مثل ذلك وتكلم في قوله تع وعلى الوارث مثل ذلك ولم يتكلم في شيء من الآية ولاهل العلم من اول الآية الى آخرها كلام اما قوله تع والوالدات يرضعن اولادهن اختلفوا فيه قال بعضهم هذا مجرد خبر الوالدات كذا يفعلن في العام الغالب وليس فيه الزام الارضاع على الامهات وقال بعضهم فيه الزام الارضاع وان كان بلفظ الخبر كقوله تع والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء وعن هذا قالوا لا يجوز لها ان تاخذ الاجر بالارضاع لانه يجب عليها ان ترضع من حيث الدين وان كانت لا تجبر في الحكم واخذ الاجرة بازاء ما يجب عليها من حيث الدين لا يجوز واما قوله تعالى حولين كاملين فيه اختلاف ظاهر ان مدة الرضاع ما ذكر وموضعه المبسوط ولهذه المدة ثلثة اوقات ادنى واوسط واقصى فالادنى هو حول ونصف والوسط حولين والاقصى حولين ونصف حتى لو نقص عن الحولين لا يكون شططا ولو زاد على الحولين لا يكون تعديا والوسط هو الحولان وان كان الولد يستغني عنها دون الحولين ففطمته في حول ونصف بالاجماع يحل ولا ناثم ولو لم يستغن عنها بالحولين اجمعوا انه يحل ان ترضعه الا عند خلف ابن ايوب فانه كان لا يجوز ذلك بعد الحولين انما الكلام في ثبوت الحرمة لا غير عند ابي حنيفة تثبت الحرمة الى حولين ونصف وعندهما لا تثبت اذا تجاوز عن الحولين قال شمس الائمة الحلواني وكذا عند ابي حنيفة رح تستحق الام الاجرة اذا ارضعته بعد

حولين اذا كانت خرجت من نكاحه الى تمام حولين ونصف وعندهما لا فيما وراء الحولين وقال غيره من المشايخ لا بل في حق استحقاق الاجرة على الاب مقدرة بحولين بالاجماع وهو الصحيح وقد ذكرنا في شرح مختصر الكافي واما قوله تع لمن اراد ان يتم الرضاعة يعني من اراد تمام الرضاعة فانه يرضعه حولين كاملين ولا ينقص عن الحولين ولكن اذا انقص وكان الولد يستغني عن ذلك يجوز ايضا لما قلنا واما قوله تع وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف اراد بالمولود له الاب يعني على الوالد رزق الامهات وكسوتهن ثم اختلف المشايخ قال بعضهم اراد به من النكاح وفي النكاح رزقها وكسوتها على الوالد واجب وان لم ترضع غير انها ما دامت لم تلد ولم ترضع كان الرزق والكسوة بازاء تمكينها نفسها واذا ولدت وارضعت صار البعض بازاء تمكينها نفسها والبعض بازاء الارضاع وقال بعضهم اراد به بعد الفرقة يعني اذا وقعت الفرقة بينهما فما دامت في العدة يكون ذلك اجر الرضاع والصحيح هو الاول لما بينّا في اول باب نفقة الصبي والصبية اذا كانت امهما مطلقة واما قوله لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده موضع تفسيره كتاب النكاح وقد ذكرنا بعضها في شرح كتاب ادب القاضي المنسوب الى الخصاف في باب نفقة الصبيان واما قوله تع وعلى الوارث مثل ذلك المراد من الوارث الذي هو ذو رحم محرم وهو قول عبد الله بن مسعود وهكذا كان يقراء والمراد من قوله مثل ذلك عند عبد الله ابن عباس شيء آخر غير النفقة ذكرناه في شرح ادب القاضي وعند عبد الله بن مسعود رضي النفقة وعندهما جميعا وقد اخذ علماؤنا رحمهم الله بقراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه وعلى الوارث ذي رحم محرم حتى لا يجب النفقة على ابن العم وان كان وارثا لانه ليس بذي رحم محرم وروي عن عمر رضي الله عنه انه قال يجب النفقة على كل وارث ولم يشترط المحرمية حتى روي عنه رضي الله عنه انه قال يجب النفقة على ابن العم وروي عنه رضي الله عنه انه قال لو لم يبق من العشيرة الا واحد لاجبرته على النفقة وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه روايتان في رواية كما قال عمر رضي الله وفي رواية كما قال عبد الله ابن مسعود رضي الله وابن ابي ليلى

اخذ بقول عمر رضي الله عنه واصحابنا اخذوا بقول عبد الله بن مسعود رضي الله
عنه وصاحب الكتاب اعتمد على قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ههنا وعلى قول زيد
على الرواية التي قال مثل قول عمر رضي الله عنه في كتاب ادب القاضي وقد ذكرنا
هذه الجملة في شرح ادب القاضي وهذا كله في غير الولد فاما في الولد يجب كله عليه
ولا يعتبر فيه الارث حتى انه اذا كان له ابنة واخ لاب وام او اخت لاب وام
يكون النفقة كلها على البنت وان كان في الميراث يستويان لانه لا يعتبر الارث
في الولد وانما يعتبر في حق غير الولد حتى انه اذا كان له اخ واخت لاب وام تكون
النفقة عليهما بقدر ميراثهما وكذا اذا كان اخت وعم وكذا في اجناس منه يعتبر الارث
بلا خلاف الا في خصلة واحدة فان فيه خلافاً وهو ما اذا كان له ام وجد فان في
ظاهر الرواية يجب عليهما على قدر ميراثهما وروى الحسن عن ابي حنيفة ان النفقة
كلها على الجد والحقه بالاب وهذه الرواية اليق بمذهبه في الميراث فانه
يلحق الجد بالاب حتى انه قال الجد اولى من الاخوة والاخوات قال ارايت
الصبي اذا كان له مال بان ماتت امه فورث مالا او بسبب آخر هل يكون له نفقة
على والده قال لا ولكن ينفق عليه من ماله فرق بين نفقة الولد وبين نفقة الزوجات
فان المراة وان كانت غنية فان نفقتها تكون على الزوج والفرق ان نفقة
الزوجة انما تجب بازاء التمكين من الاستمتاع فكان سببه البذل والبذل يجب
وان كان غنياً فاما نفقة الولد لا تجب بازاء التمكين من الانتفاع وانما تجب
لاجل الحاجة فلا تجب بدون الحاجة كنفقة المحارم ولو كان للصغير عقار ونقد
وما اشبه ذلك كان للاب ان يبيع ذلك في نفقته وينفق عليه في ذلك المال
وكذلك ان كان له خفاف واردية وثياب واحتيج الى ذلك للنفقة كان
للاب ان يبيع ذلك كله وينفق عليه لانه اذا كان غنياً كان نفقته عليه في ماله
هذا اذا كان للصبي مال وان لم يكن له مال فالنفقة على والده ولا يشاركه احد في
النفقة على ولده الصغير لانه انما يستحق النفقة على الاب لكونه منه وانتسابه
الى الاب ولا يشاركه غيره في هذا المعنى فلذلك لا يشاركه في النفقة عليه قال
ارايت رجلا له ولد صغير وامه عنده يعني في نكاحه فطلبت من زوجها نفقة

الرضاع يعني اجر الرضاع وابت ان ترضعه الا بالاجر فاستاجرها الزوج قال
علماؤنا لا يجوز وقال الشافعي رحمه الله يجوز والمسئلة في كتاب النكاح هذا اذا لم يكن
للصبي مال واما اذا كان هل يجوز ان يفرض من ماله يعني اجر الرضاع لم يذكر وروى
عن محمد انه يفرض من مال الصبي وليس في المسئلة اختلاف الروايتين لكن ما ذكر
هناك اراد به اذا فرض من مال الصبي ولم يكن للاب مال وما ذكر ههنا اراد
به اذا فرض من مال نفسه فلا يجوز لانه يجب عليه نفقة النكاح فلا يجتمع نفقة نفسها
ونفقة الرضاع في مال واحد على ما ياتي بيانه في الباب الثاني وهذه المسئلة حجة
للشافعي رحمه الله قال شمس الائمة الحلواني ان احتج الشافعي رح بهذه المسئلة
لا نسلم له ثم اذا لم يجب نفقة الرضاع كان لها ان تمتنع عن الارضاع ولا تجبر على
ذلك واذا لم تجبر كان على الاب ان يكتري امراة ترضعه عند الام ولا تنزع الولد
من الام لان الامة اجتمعت على ان الحجر لها لكن لا يجب عليها ان تمكث في
بيت الام اذا لم يشترط عليها ذلك عند العقد وكان الولد تستغني عنها
في تلك الساعة بل لها ان ترضع ثم تعود الى منزلها وان لم يشترط ان ترضع
عند الام كان لها ان تحمل الصبي الى منزلها وتقول اخرجوه فترضعه عند فناء
الدار ثم تدخل الولد الى الام الا ان يكون اشترط عند العقد ان يكون الظئر
عند الام فحينئذ يلزمها الوفاء بالشرط فان قالت الام انا ارضعه بمثل تلك
الاجرة فهذا على ثلثة اوجه اما ان كان عند قيام النكاح او بعد الفرقة قبل
انقضاء العدة او بعد انقضاء العدة ففي الوجه الاول لا يصح وفي الوجه الثاني
فيه روايتان على ما ياتي بيانه في الباب الثاني وفي الوجه الثالث صح وكانت
اولى به لانه انفع للصغير فان جعل لها اجرة على الارضاع في الوجه الاول لم يدفع
اليها حتى مضى على ذلك اشهر ثم خاصمته الى القاضي فان القاضي لا يقضي لها
بذلك لان ذلك المال لم يلزمه بذلك العقد فكانت الدعوى باطلة فلا يحكم به
واعتل في الكتاب وقال لا يجتمع لها نفقة نفسها ونفقة الرضاع قال ارايت
صبيا صغيرا له اب معسر قال يفرض على الاب نفقة الولد على قدر طاقته ولا يسقط
عنه بالعسر لان الله تعالى قال وعلى الموسع قدره وعلى المقتر قدره ثم قال الله تعالى من

وجدكم والوجد هو الطاقة علم ان هذه النفقة لا تسقط بالعسا لكن يعمل فينفق
عليهم وان ابى يجبر على العمل والانفاق ويحبس على ذلك فرق بين هذا وبين سائر
الديون فان الوالدين وان علوا لا يحبسون بديون الولد وههنا قال يحبس
والفرق ان في الامتناع هنا اتلاف النفس فيمتنع من الاتلاف بالحبس فان لم
يقدر على العمل لما به من الزمانة او كان مقعدا يتكفف الناس وينفق عليهم ومن
المتاخرين من قال اذا كان عاجزا عن الكسب بهذه الاعذار فنفقته تكون في
بيت المال فاذا كان نفقته في بيت المال كان نفقة ولده كذلك فان قالت
ام الصبي افرض لها القاضي لهذه الصبي النفقة على ابيه ومرني ان استدين
عليه قال يفعل القاضي ذلك ويامرها ان تستدين على الاب لانها انصفت
فيما التمست فيجيبها القاضي الى ما طلبت فاذا ايسر وقدر عليه رجعت عليه بما
استدانت قال ارايت ان مات الاب قبل ان يؤدي اليها هذه النفقة هل لها
ان تاخذ ذلك من ماله ان ترك مالا قال لا لان موت من فرضت عليه
النفقة يوجب سقوط المفروض كما في نفقة المحارم فانه اذا فرض عليه نفقة المحارم
واستدانوا عليه ثم مات هو فانه لا يؤخذ ذلك من تركته وذكر الحاكم في المختصر و
قال اذا فرض لها القاضي فامرها ان تستدين على الزوج فاستدانت ثم مات
الزوج لا يبطل الرجوع في هذا الدين وهذا هو فائدة الامر بالاستدانة وهو الصحيح لانها
لما استدانت بامر القاضي جعل كان الزوج هو الذي استدان ولو كان هو
استدان بنفسه ثم مات لا يسقط عنه الدين كذا هنا قال ارايت ان كان
الصبي معسرا والام موسرة قال يفرض القاضي على ابيه نفقة الصبي ويامر
الام ان ينفق عليه من مالها قرضا على ابيه فاذا ايسر رجعت اليه لان
الاستدانة قد وجبت فينبغي ان يكون المدين هي الام لانه لو لم يكن الاب كانت
النفقة عليها فاذا كان ثمة اب كانت الاستدانة من مالها اولى قال ارايت
وان كان الاب معسرا وله ام موسرة وجد موسر قال تنفق عليه الام وترجع
بذلك على الاب لانه وجبت الاستدانة والام وارثة في هذه الحالة والجد غير وارث
فكانت الاستدانة من مالها اولى قال في الكتاب وقال الحسن قال ابو يوسف

قال

قال ابو حنيفة رحمهم الله امراة معسرة لها ابوان موسران ان نفقتها عليهما
على الام الثلث وعلى الاب الثلثان هكذا ذكرنا واوجب نفقة
البالغة عليهما وذكر في المبسوط وقال يجب على الاب والحق البالغة با
لصغيرة وكذلك هذا الجواب في البالغ الزمن وجه ما ذكر في المبسوط وهو
ان البالغ اذا لم يكن من اهل ان ينفق على نفسه كان هو والصغير سواء
وجه ما ذكر هنا وهو الفرق بين البالغ والصغير وهو ان الصغير للاب
عليه ولاية كماله على نفسه ولاية فكان الصغير بمنزلة نفسه وغير الاب
لا يشارك الاب في النفقة على نفسه فكذا في النفقة على الصغير فاما
البالغ ليس له عليه ولاية ليصير في معنى نفسه فاعتبر بسائر المحارم فيكون النفقة
باعتبار ميراثه وميراثه يكون بينهما اثلاثا فكذا النفقة **باب نفقة الصبي والصبية
اذا كانت امهما مطلقة** قال ارايت ان امراة طلقها زوجها ولها ولد صغير ترضعه
والطلاق باين قال ينفق عليها نفقة العدة ما دامت في عدة منه ولا يكون
لها نفقة الرضاع يعني اجر الرضاع لما قلنا في الباب الاول هكذا ذكر هنا انه لا
يجتمع نفقة الرضاع مع نفقة العدة وذكر في الاصل انها تستحق نفقة الرضاع
ونفقة العدة جميعا فصار في المسئلة روايتان وهذا كاختلاف الروايتين
في فصل القطع انه اذا طلقها طلاقا باينا فاعتزلت بمالها الى بيت اهلها
ثم ان الزوج سرق مالها من بيت اهلها هل يقطع فيه روايتان ولو
دفع زكوة ماله اليها وهي في العدة من الطلاق الباين لا يجوز رواية واحدة
وكذا لو شهد لها وهو في العدة من الطلاق الباين لا يقبل رواية واحدة
فصار هاتين المسئلتين تاكيدا لهذه الرواية وقد ذكرنا هذه المسئلة في
شرح ادب القاضي في باب نفقة الصبيان فان قالت انا ارضع
الصبي كان على الاب ان ياتي بامراة ترضعه وان قالت انا ارضعه بما
ترضع هذه فالمسئلة على ثلثة اوجه وقد مرت المسئلة بوجوهها في الباب المتقدم
قال والام احق بالصبي يكون عندها الى ان يستغني عن خدمتها فياكل وحده
ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده لان الصبي ما دام صغيرا

فهو يحتاج الى الحضانة والتربية والام اهدى الى ذلك ثم حد الاستغناء ذكر صاحب
الكتاب وشرط اربعة اشياء ان ياكل وحده ويشرب وحده ويلبس
وحده ويستنجي وحده والاستنجاء لم يذكر في المبسوط الا في السير الكبير فانه
ذكر وكذلك ذكر في عامة النوادر وصاحب الكتاب يشترط ايضا وهو
احد هذه الاربعة لان الصبي قد يقدر على ان ياكل ويلبس ويشرب وحده
ولا يهتدي الى الاستنجاء فاذا بلغ هذا المبلغ يحتاج الى ان يتعلم باداب الرجال
والاب اهدى الى ذلك ثم قال صاحب الكتاب ووقت ذلك
عندنا ان يبلغ سبع سنين او اكثر واصحابنا جعلوا هذه المسئلة على ثلثة اقسام
قالوا اذا كان ابن اربع سنين او ما دونه لا يتحقق هذه الاشياء الاربعة
فالام اولى واذا كان ابن سبع سنين او اكثر يتحقق هذه الاشياء الاربعة
كما قال صاحب الكتاب فالاب اولى واذا كان ابن خمس سنين او ست
سنين يشكون فيه وقد ذكرنا مع الروايات في شرح الجامع الصغير وهذا يختلف (نسخة ص)
باختلاف رقعه وجرمه والمقصود من ضرب هذه المدة بناء الامر على الظاهر
اما لو اهتدى اليه يعتبر حاله ولا يعتبر المدة ثم تكلموا في المراد من الاستنجاء من
مشايخنا من قال المراد منه تمام الطهارة وهو ان يتطهر وحده بالماء بحيث
لا يحتاج الى من يعينه ويعلمه تمام الطهارة ومنهم من قال المراد منه الاستنجاء
وهو ان يطهر نفسه عن النجاسات وان كان لا يقدر على تمام الطهارة وهو
المفهوم من ظاهر ما ذكر في الكتاب وهذا اذا كانت الام لم تتزوج بزوج آخر
اما اذا تزوجت فالاب اولى وان كان الصبي صغيرا لانها اذا تزوجت اشتغلت
بخدمة الزوج فلا تتفرغ لتعاهد الصبي هذا هو الكلام في الغلام واما في الجارية يكون
عند امها حتى تحيض عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يعني حتى تبلغ وعند ابي يوسف
اذا بلغت مبلغا يقع عليها شهوة ويجامع مثلها فالاب اولى بها وهكذا
روي عن محمد انها اذا صارت مراهقة فالاب اولى بها الا ان صاحب الكتاب
ذكر قول محمد مع قول ابي حنيفة فصار عن محمد روايتان ثم تكلموا في حد المشتهاة ليبنى
عليه ثبوت حرمة المصاهرة وكون الاب اولى عند ابي يوسف واصحابنا جعلوا

المسئلة على ثلثة اقسام قالوا اذا كانت بنت تسع سنين او اكثر كانت مشتهاة
وان كانت بنت خمس سنين او ما دونه لم يكن مشتهاة وان كانت بنت
ست سنين او ثمان سنين ينظر ان كانت عبلة ضخمة كانت مشتهاة والا
فلا وقال الفقيه ابو الليث في ايمان الفتاوى قال الغالب انها لا تشتهى ما لم
تبلغ تسع سنين قال رحمه الله وبه ناخذ ثم صاحب الكتاب ذكر علتين لكون (الجارية)
عند الاب اذا بلغت وكون الغلام عند الاب اذا استغنى اما في الجارية احديهما
انها اذا بلغت تحتاج الى من يحصنها والاب اقدر على ذلك والثاني الاب
يحتاج الى خدمتها والى الان آنست الام بها فاذا بلغت ينبغي ان تخدم الاب
واما الغلام احديهما ما بينا من قبل والثاني ان الاب يحتاج الى منفعته والاب
اذا احتاج الى منفعته كان الاب اولى به قال وكذلك ان قال الرجل تزوجت
هذه المراءة فانا احق بولدي وانكرت المراءة فالقول قولها لانها تنكر بطلان حقها
وهي الحضانة والحجر فيكون القول قولها مع اليمين فان قيل ينبغي ان لا تستحلف
عند ابي حنيفة رحمه الله لانه عنده الاستحلاف لا يجري في النكاح قيل له هذا الاستحلاف
ليس لاثبات النكاح بل لاثبات حكم آخر فيجري بالاتفاق كالمراة اذا ادعت
على رجل مهرا وهو ينكر يستحلف بالاتفاق كذا هنا قال ارايت فان قالت قد
تزوجت وقد طلقني زوجي او مات كان القول قولها لان هذا اقرار بالنكاح
المجهول والاقرار للمجهول لا يصح فصار وجوده وعدمه بمنزلة وصار هذا كالرجل
اذا اشترى جارية فادعى انها ذات زوج وقال البايع كان لها زوج ولكنه
طلقها فانه لا يمكن للمشتري ان يردها لما قلنا وكذلك اذا قال الرجل كانت لي
امراءة فطلقتها وقالت امراته لم تكن لك امراءة غيري فطلقت بهذا الاقرار
فانها لا تطلق لما قلنا وكذلك اذا قال بعت هذا الشيء من رجل فحضر رجل وادعى
الشراء بذلك الاقرار لا يصح لما قلنا واما اذا قالت كنت تزوجت فلانا فطلقني
لم تقبل قولها لان هذا الاقرار صحيح الا ترى انه لو حضر ذلك الرجل وصدقها يثبت
النكاح بينهما لتصادقهما ومتى صح الاقرار فقد اقرت ببطلان حقها ثم ادعت العود
فلا يصدق الا بحجة وقد ذكرنا هذا في آخر شرح ادب القاضي قال فان تركتهم الام و

قالت لا احد بهم كان لها ذلك لان حق الحضانة والتربية حقها فاذا تركته
كان لها ذلك ولا تجبر على ذلك لما قلنا في الباب المتقدم فان كانت لها
ام تكون امها احق منهم لانها لما تركتهم التحقت بالعدم ولو عدمت بان ماتت
كانت امها اولى فكذا هنا وكذلك اذا كانت ام الاب فهي احق به عند
عدم ام الام لانها جدة صحيحة الا ترى انهما تستويان في الميراث لكن ام الام تقدم
عليها لانها تدلي بقرابة الام وام الاب بقرابة الاب فيجعل قيامها كقيام الابوين
وان كان الابوان قايمين كانت الام اولى وان كانا يرثان منه فكذا هنا
قال واذا مات الاب والام وذو رحم محرم منه بان كان اخا واخا لاب وام فا
لنفقة عليهما اثلاثا على قدر مواريثهما فتسقط حصتهما وياخذ الباقي وعلى هذا القياس
يقسم بينهما وبين من يرث الصغير من اصحابنا من قال هذا في حق الطعام والكسوة
واما في حق الارضاع واللبس يكون ذلك كله على الام لانها ذات يد في حق
اللبس وغيرنا معه فيكون ذلك عليها خاصة اما فيما سوى ذلك من الطعام
والكسوة يكون عليهم على قدر مواريثهم بالنص قال فان قال الاب انها تاخذ مني
النفقة ولا تنفق ذلك على الاولاد وتجيعهم لا يقبل قوله عليها لانها امينة ودعوى
الجناية على الامين لا تسمع الا ببينة فان قال للقاضي سل عنها جيرانها فالقاضي
يسئل احتياطا من جيرانها من يداخلها لانه انما يعرف حالها من كان يداخلها
فان اخبر جيرانها مثل الذي ادعى الاب زجرها القاضي على ذلك ومنعها عن ذلك
لانه نصب ناظر المسلمين من اصحابنا من قال اذا وقعت المنازعة بين الزوجين
في هذا الباب وظهر قدر النفقة فللقاضي خيار ان شاء دفعها الى نفسه يدفعها
اليه صباحا ومساء ولا يدفع اليها جملة وان شاء امر غيرها ان ينفق على الاولاد قال
وقال الحسن بن زياد رحمه الله وفي رجل معسر له امراة وللمراة اخ موسر والمراة
فقيرة ان نفقتها على زوجها لان ذات الزوج لا تستحق النفقة على احد غير الزوج
ويؤمر الاخ ان يقرضها ويرجع الاخ على الزوج لانه لو لم يكن لها زوج كان هو اولى
بوجوب النفقة فاذا كان معسرا كان اولى بوجوب الاقراض وكذا لو كان مكان
الاخ ابا والمسئلة بحالها ويحبس الاخ بذلك ان امتنع عن الاقراض لان هذا

من

من المعروف لان كل نفقة معروف وصلة فيجوز ان الحبس في الامر بالمعروف
وكذلك لو ان امراة معسرة لها اخ وعم موسران فان نفقتها على الاخ
وان لج الاخ ان ينفق عليها يقضى على العم ثم يرجع العم على الاخ وكذلك لو
كان للاب ابنان يقضى عليهما فان احدهما ان يعطيه ما يجب عليه يقضى على
الاخر ثم يرجع هو على الاخر بنصف ذلك لانه لو لم يكن الا هو كان كل النفقة
عليه فاذا وقع العجز عنها من جهة الاخر تستنفق من هذا القائم ثم يرجع المنفق
على الاخر باب نفقة المراة ما يجب لها على الزوج من ذلك قال ارايت المراة هل يجب
لها على زوجها نفقة قبل ان يدخل بها قال نعم وان كانت في منزل ابيها لم يحولها
الزوج الى منزله لانه محل الاستمتاع بها ولو كانت صغيرة تكلم المشايخ فيها
والمسئلة قد ذكرناها في شرح ادب القاضي في باب المطالبة بالمهر فاذا
دفع الزوج المهر يحولها الى منزله فان امتنعت لاستيفاء مهرها فلها النفقة
لانه منع بحق وان اعطاها مهرها ثم امتنعت فلا نفقة لها لان هذا منع بغير
حق قال فاذا حولها الى منزله فطلبت منه النفقة وهي في منزله هل يفرض لها
نفقة قال فان قالت ليس ينفق علي او شكت التضييق عليها فرض
لها النفقة بقدر ما يكفيها وان قالت انه يريد ان يغيب فخذ لي كفيلا
قال ابو حنيفة رح لا اوجب عليه كفيلا بنفقة لم تجب لها بعد وهذا قياس
وقال ابو يوسف رحمه يؤخذ كفيل بنفقة شهر وهذا استحسان وهو ارفق بالناس
وعليه الفتوى قال فما تقول ان اعطاه كفيلا بالنفقة فقال الكفيل كفلت
لك بنفقتك كل شهر عشر دراهم قال ابو حنيفة رحمه يقع ذلك على شهر
واحد وقال ابو يوسف رحمه يقع ذلك على الابد ما داما زوجين واجمعوا
انه لو قال كفلت لك بنفقتك كل شهر عشرة ابدا او ما دمتما زوجين يقع
على ذلك على الابد ما داما زوجين وذكر الحاكم في المختصر هذه المسئلة ولم يذكر
خلافا وانما استفدنا هذا من صاحب الكتاب ابو يوسف رحمه يقول بان
هذا اللفظ يقع على التابيد فيصير كانه نص عليه وابو حنيفة يقول بان ذكر
الشهر بلفظ الكل والكل اقتضى العموم وقد تعذر التصرف الى خص الخصوص

وذلك شهر واحد كما لو قال لك علي كل درهم يقع اقراره وعلى درهم واحد
بخلاف موضع الاجماع لانه نص على الابد الا ان لفظ الابد فيما بين الزوجين
انما يقع على انهما على النكاح وقول ابي يوسف رحمه ارفق بالناس وعليه الفتوى
قال ارايت طلاقا باينا هل لها ان تاخذ الكفيل بنفقتها في عدتها قال
نعم لانه كفيل بنفقتها ما دام النكاح باقيا والنكاح باق من وجه قال فان
كان للمراة خدم هل يجبر الزوج على ان ينفق عليها وعلى خادم واحد يخدمها
قال نعم لانه لا بد من خادم واحد وان كان لها خدم كثيرة قال ابو حنيفة ومحمد
رحمهما الله لا يجب اكثر من نفقة خادم واحد وقال ابو يوسف رحمه الله يجب نفقة
خادمين وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال اذا كانت المراة فايقة بنت قايد زفت
الى زوجها مع خدم استحقت نفقة الخدم كلها على الزوج وحوز المسئلة المبسوط
ثم اختلف مشايخنا في الخادم انه اي خادم يستحق النفقة منهم من قال المملوكة
لها حتى لو كانت حرة او لم يكن مملوكة لا تستحق ومنهم من قال كل من يخدمها
حرة كانت او مملوكة لها او لابيها او لغيرها قال ارايت اذا لم يكن لها خادم فعرضت
لها على زوجها النفقة هل عليها ان تخبز او تعالج بنفسها قال ان قالت
لا افعل لا تجبر عليه لانه انما يستحق عليها تمكين النفس من الزوج لا هذه الاعمال
فرق بينها وبين خادمها فان خادمها اذا امتنعت عن هذه الاعمال لا تستحق
النفقة على زوجها لان نفقتها تجب بازاء التمكين لا بازاء الخدمة ونفقة الخادم
تجب بازاء الخدمة فاذا امتنعت من ذلك لا تستحق وتخرج من البيت وذكر
الفقيه ابو الليث رحمه في الفتاوى هذه المسئلة قولا ذكرناه في شرح ادب
القاضي قال والسكنى على الزوج يسكنها حيث احب جيرانها صالحين لان
الزوج لو كان ارملا ينبغي له ان يسكن بين قوم صالحين واذا كان ذا زوجة
كان احوج الى جيران صالحين قال فان قال الزوج لا ادع والديك ولا احد
بقرابتك يدخل عليك قال له ان يمنعهم بكذا ذكر الخصاف ههنا وفي ادب
القاضي في باب نفقة المراة لان المنزل ملكه وكان له ان يمنعهم عن الدخول
وفي هذه المسئلة كلمات كثيرة ذكرناها في شرح ادب القاضي قال فان اراد ان

يسكن

يسكن معها امه او اخته او واحد من قرابته فقالت المراة لا اسكن معهم قال
لها ذلك لانها اذا لم يكن خالية لا يمكنها ان تنام وتتطهر متى شاءت و
ذكر الفقيه ابو الليث في الفتاوى عن ابي بكر الاسكاف انه قال هذا اذا كان
في الدار بيت واحد اما اذا كان في الدار بيوت وقد فرغ لها بيتا منها لم
يكن لها ان تطلب من الزوج بيتا آخر لانه حينئذ يمكنه ان يجامعها من
غير كراهة قال وان خرجت المراة من منزل زوجها الى منزل اهلها بغير اذنه
فلا نفقة لها لانها صارت ناشزة وان كانت تفعل بصلة الرحم و
الناشزة لا نفقة لها واما اذا كان خروجها لطلب المهر فان دخل بها مرة
قال ابو ح رح لها ذلك وقال ابو يوسف ومحمد ليس لها ذلك والمسئلة
معروفة في المبسوط هذا اذا خرجت من منزله فاما اذا كانت في منزل الزوج
لكنها منعت نفسها منه هل لها النفقة عليه لها ذلك وقد ذكرنا هذه المسئلة
في شرح ادب القاضي في باب نفقة المراة وهل يحل للزوج ان يطاء على
كره منها ان كان الامتناع لا لطلب المهر يحل له لانها ظالمة وان كان
لطلب المهر عند ابي حنيفة رحمه الله لا يحل ولا يأثم واما اذا كانت مراهقة ولم
يكن بالغة فسلمها ابوها الى الزوج ودخل بها وعلى الزوج مهر فاراد الاب ان
يمنعها منه ليستوفي بقية المهر كان له ذلك بالاتفاق لانها لم تكن من اهل
الرضاء ورضاء الاب لا يبطل حقها ولهذا المعنى اجل الاب مهرها بعد
زوجها لم يصح قال وان كان زوج المراة موسرا مفرط اليسار والمراة فقيرة
يفرض لها نفقة صالحة يعني وسطا لا تقتير فيه ولا اسراف نحو ان كان
الرجل ياكل الدجاج والحمل المشوي والباجات والمراة كانت تاكل في اهلها خبز
الشعير فانه لا يؤخذ الزوج ان يطعمها ما ياكل بنفسه ولا ما كانت تاكل في
اهلها ولكن يطعمها خبز البر وباجة او باجتين هكذا ذكر صاحب الكتاب
واعتبر حالهما وذكر في المبسوط واعتبر حال الزوج لا غير واشارات صاحب
الكتاب في ادب القاضي في باب نفقة المراة متعارضة والصحيح ما ذكرنا
وعليه الفتوى قال وكذلك اذا كان الزوج معسرا والمراة موسرة فانه يفرض

لها نفقة صالحة وسطاً فيقال له تكلف الى ان يطعمها خبز البر وماجة او
ماجتين كيلا يلحقها الضرر هذا هو جواب صاحب الكتاب واذا ظهر الكلام
في النفقة فكذا الكلام في المتعة انه يعتبر فيها حال الزوج وحده او حالهما فهو على
هذا الاختلاف ثم لم يذكر صاحب الكتاب انه يواكلها لكن مشايخنا قالوا
المستحب له ان يواكلها لانه مامور بحسن العشرة معها وذا في ان يواكلها
ليكون نفقتها ونفقته سواء قال وان فرض لها القاضي فسألت حبسه
بذلك لم يحبسه القاضي لان الحبس عقوبة فلا يستحق الا بالظلم وذا لا يظهر الا بالمنع
بعد الوجوب ولم يوجد فان قدمته في اليوم الثاني وطلبت حبسه حبسه القاضي
لانه ظهر ظلمه فيحبس وان كان مقدار النفقة يسيراً بان كان درهما او دانقاً
اذا رأى القاضي ذلك وهذا ليس في النفقة خاصة بل في جميع الديون اذا
راى القاضي الحبس بذلك يحبسه قال فان فرض لها القاضي النفقة ثم انها
استدانت او انفقت من مالها كان لها ان ترجع بها على الزوج لان القاضي
لما فرض لها النفقة صار استدانتها كاستدانة الزوج لكن اذا مات الزوج
او ماتت المرأة تسقط وقد مر الكلام في هذه المسئلة من قبل قال فما تقول ان
كانت ساكنة في دار لها ممتنعة من الدخول عليها قال ان كانت له حولني الى
منزلك او اكترلي منزلا فاني احتاج الى منزلي هذا استحقت النفقة لان هذا ليس
بنشوز وان كانت ممتنعة بغير هذا لكنها نشزت فلا نفقة لها لان هذا منع
بغير حق وهذا اذا لم تكن تطلب المهر فان كان الكلام فيه كالكلام في الخروج عن
المهر وقد مر ذلك قال فما تقول ان غصبها غاصب قال لا نفقة لها على الزوج و
الكلام في الغصب مر في شرح ادب القاضي في باب نفقة المرأة قال وكذلك
لو حجت حجة الاسلام مع محرم لها لم يكن على زوجها نفقة وعن ابي يوسف انه
قال يخرج معها في حجتها وينفق عليها والمسئلة قد ذكرناها في شرح ادب القاضي
قال فلو ان الزوج حج معها يجب عليه ان ينفق عليها لانه يمكن من الانتفاع بها
لكن يجب عليه نفقة الحضر ولا يجب عليه علاء السفر ولا مؤنة السفر لان
الواجب عليه النفقة بالمعروف وليس هذا من المعروف قال وليس للمرأة التي تزوجها

نكاحا فاسدا النفقة لانها بدل عن الانتفاع بها والانتفاع بها حرام فلا يجب
النفقة حاملاً كانت او حائلاً قال فما تقول في الرتقاء هل لها على زوجها
نفقة قال نعم لان الانتفاع بها من حيث التقبيل والجماع فيما دون الفرج
والاستيناس بها ثابت قال فما تقول ان مرضت امرأة الرجل قال عليه نفقتها
لانها محل الانتفاع بها وهو الاستيناس بالنظر اليها وقد ذكرنا هذه المسئلة في
شرح ادب القاضي وسيأتي في نفقة الطفل قال ولو انه الى منها او ظاهر
منها فان نفقتها واجب عليه لان المنع جاء من قبله قال فلو ان القاضي
فرض لها نفقة فدفع الزوج اليها نفقة شهر او اكثر من ذلك فقالت
قد ضاعت النفقة مني هل على الزوج ان يدفع اليها نفقة اخرى قال لا لانها
ما كانت تستحق النفقة لاجل الحاجة وانما تستحق بازاء التمكين فيكون شبيه البدل
وضياع البدل لا يوجب استحقاق بدل آخر كرزق القاضي وعمالة العامل اذا
استعجل ثم ضاع في يده لا يفرض له مرة اخرى وفرق بين هذا وبين نفقة المحارم
اذا ضاعت او سرقت منه حيث تجب نفقة اخرى والفرق ان نفقة المحارم
تجب لاجل الحاجة فاذا عادة الحاجة عاد الاستحقاق وكذلك هذا الجواب
في الكسوة اذا كساها فلم تستعمل حتى مضت المدة وذلك عندها تستحق كسوة
اخرى بخلاف المحارم اذا اخذ كسوة وامسك قال فما تقول ان صالحت المرأة
زوجها على شيء معلوم كل شهر ثم رافعته الى القاضي وقالت لا تكفيني هذه
النفقة قال تزاد لها بقدر الحاجة وحق المسئلة قال وكذلك لو كان القاضي
وان كان للزوج مال حاضر اعطاها القاضي في ذلك نفقتها ان كان من
جنس النفقة او كان مالا صامتا وان كان عروضا قال ابو حنيفة رحمه الله لا يبيع
للنفقة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يبيع وان كان عقارا ففيها روايتان
في كتاب النكاح وغيره انه يبيع وفي النوادر انه لا يبيع قال فما مقدار الكسوة التي
يفرض لها القاضي قال ان كان معسراً فرض لها عليه قميصاً وملحفة ومقنعة
على قدره وان كان موسراً فرض لها اجود من ذلك على قدر يساره ذكر صاحب
الكتاب ههنا قميصا وذكر محمد في الاصل درعا وهما سواء غير ان الدرع

ما تلبسه النساء وهو ان يكون مجيبًا من قبل الصدر والقميص ما يكون مجيبًا
من قبل الكتف فتوسع صاحب الكتاب واجاز ذلك في النساء وذكر صاحب
الكتاب ملحفة وهي شبيه الرداء الا ان الملحفة اعرض من الرداء يشتمل المرأة
فيها فيكون استر لها في الصلوة وفيه كلمات كثيرة من ذكر الازار والسراويل
والخف وموضعها كتاب النكاح وقد ذكرنا شيئًا من ذلك في شرح ادب
القاضي قال ويجعل لها ما تنام مثل الفراش والمضربة او مرفقة في الشتاء بحالها
سقضي انه ذكر لها فراشًا على حدة ولم يكتف لها بفراش واحد لما روى عن
رسول الله صلى الله تع عليه وسلم انه قال الفراش ثلث فراش لك وفراش لاهلك
وفراش بضيفك والرابع للشيطان ولانها ربما يعتزل عنه في ايام الحيض
او في زمان مرضها قال وان اعطاها نفقة سنة وكسوة سنة ثم ماتت
قبل ان يمضي السنة كان لها بقدر المدة الماضية ويرد الزيادة على الورثة
لانها لما ماتت سقط عنها نفقتها وكسوتها وهذا قول محمد رحمه واما على قول ابي
يوسف رحمه الله لا يجب عليها رد شيء وقد ذكرنا هذه المسئلة في شرح ادب القاضي
في آخر باب نفقة المرأة قال ارايت الرجل اذا كان صغيرًا والمرأة كبيرة زوجها
ابوه وطلبت المرأة النفقة تفرض نفقتها على زوجها وتكون ذلك في مال
الصبي لان العجز جاء من قبله قال واذا حبس القاضي رجلًا في نفقة امرأته او في
دين فينبغي ان يسأل عنه وعن حاله بعد شهرين او ثلثة اشهر وقد استقصينا
هذه المسئلة في شرح ادب القاضي قال ارايت الرجل تزوج اخت امرأته او
خالتها او عمتها وهو لا يعلم فيدخل بالمرأة التي يتزوج ثم فرق بينهما فانه يؤمر ان
يعتزل عن امرأته ويجري نفقته عليها لان المنع جاء من قبله ولا نفقة للتي نكاحها
فاسد لما قلنا من قبل قال ولا يجبر واحد فقيرًا اذا كان يحل له الزكوة على نفقة
احد الا الزوج فانه يجبر على نفقة المرأة والوالد على نفقة اولاده الصغار لكن لا
يحبس لانه لو حبس يزداد حاجته واذا لم يعلم انه محتاج حبس قال وان كان رجلًا
يحترف ويعتمل ويكتسب وليس له مال مجتمع اجبرته على نفقة الوالد والكلام في هذا
الفصل كثير وقد ذكرنا على سبيل الاستقصاء في شرح ادب القاضي في باب

على حدة

167

على حدة **باب آخر** قال ولو ان رجلًا مات وترك اولادًا صغارًا وترك مالًا
كانت نفقة الاولاد من انصبائهم لانهم اغنياء وكذلك كل وارث تكون
نفقته من نصيبه لما قلنا قال وكذلك امرأة الميت لا نفقة لها من ميراث
الزوج انما ينفق عليها من حصتها من الميراث لان المتوفى عنها زوجها
لا يستحق النفقة على الزوج حاملًا كانت او حائلًا قال فما تقول في رقيق
الميت قال يستحقون النفقة على التركة الى ان يفرقوا او يباعوا لان التركة
مبقاة على حكم ملك الميت الى ان يقسم الا ترى ان الزوائد يكون مبقاة
على حكم ملك الميت فكان نفقة ملكه على ملكه قال فامهات الاولاد قال امهات
الاولاد يعتقن بموت المولى ولا يكون لهن نفقة في تركة الميت الا ان يكون
لهن اولاد فتكون نفقتهن في نصيب اولادهن لان الام اذا كانت معسرة
تكون نفقتها على الولد وان كان الولد صغيرًا قال ارايت رجلًا مات ولم يوص
الى احد والاولاد كبار وصغار وهم معه في منزله قال ينصب القاضي وصيًا
من ماله لان القاضي ينصب الوصي في مال الميت في ثلث مواضع احدها ان يكون
على الميت دين او يكون الميت اوصى بوصايا او يكون الورثة صغارًا وههنا
في الورثة صغار فكان لها ان ينصب الوصي قال فان لم يكن في البلد قاض
فالنفق عليهم الاولاد الكبار من انصباء الصغار فانهم يكونون متطوعين
في هذه النفقة لانه لا ولاية لهم على الصغار من مالهم وهذا في الحكم اما فيما بينه وبين
الله تع لا ضمان عليهم لانهم احسنوا فيما فعلوا فلا يضمنون فيما بينهم وبين الله
استحسانًا اما في الحكم ضامنون ومثال هذا ما ذكر في كتاب الوديعة ان
المودع اذا باع اللبن من يستطلع رأي القاضي وفي المصر قاض ضمن وان
كان تأخيرًا وذكر في النوادر انه اذا كان في المصر ولم يكن في موضع يمكن الاستطلاع
رأي القاضي لم يضمن استحسانًا وكذا قال مشايخنا في الرجلين كانا في السفر فاغمي
على احدهما فوجد صاحبه في محلاته مالًا فانفق عليه لم يضمن استحسانًا وكذا اذا
مات فاخذ صاحبه ماله وجهزه لم يضمن استحسانًا والدليل عليه ان العبيد
المأذونين اذا كانوا في البلاد فمات مولاهم فانفقوا في الطريق لم يضمن وكذا

رقيق الميت تستحق النفقة على التركة ٥

لا نفقة لامهات الاولاد في تركة الميت

نظير هذا وروي عن مشايخ بلخ انهم قالوا اذا كان للمسجد اوقاف ولم يكن لها
متولي فقام واحد من اهل المحلة في جمع الاوقاف وانفق على المسجد فيما يحتاج
اليه من الحصير والحشيش انه لا يضمن استحسانا فيما بينه وبين الله تع فاما في الحكم
اذا رفع ذلك الى الحاكم واقر هو بما صنع ضمن وكذا نظير هذا ما حكي عن محمد بن الحسن
انه مات واحد من تلامذته وباع محمد بن الحسن كتبه وانفق في تجهيزه فقيل
له انه لم يوص بذلك الى احد فتلا محمد بن الحسن رحمه الله قوله تع والله يعلم المفسد
من المصلح فما كان على قياس هذا لا ضمان عليه فيما بينه وبين الله تع استحسانا
واما في الحكم فهو ضامن لما قلنا قال فلو ان الورثة انفقوا على الصغار ثم لم يقروا
بذلك فاقروا بنفقة نصيبهم وحلفوا على ذلك رجوت ان لا يكون عليهم
شيء ونظير هذا الوصي اذا عرف الدين على الميت فقضاه ولم يقر بذلك
ولم يعرفه القاضي والورثة لا ياثم فيما فعل وكذا نظير هذا قالوا في رجل عنده وديعة
لرجل وعلى المودع مثل تلك الوديعة دين المودع يعلم انه مات ولم يقض
دينه يسعه ان يقضي ذلك الدين بماله ولا يقربه وكذا اذا كان على رجل دين و
على الغريم دين مثل ذلك فمات الغريم ويعرفه غريمه ان عليه دين لفلان
يسعه ان يقضي دينه بما عليه ولا يخبر به ورثته وكذا ههنا اذا انفق الورثة
الكبار وحلفوا كان ذلك جايزا ان شاء الله تع ولا حنث عليهم وكذلك
اذا مات من غير وصية وله ولد صغير وله مال وديعة عند رجل ليس له في
الحكم ان ينفق عليهم ويجب بذلك من مال الميت لكن اذا حلف انه ليس لهم
عليه حق رجوت ان لا يكون عليه شيء ان شاء الله تع لانه لم يرد الا الصلاح و
هذا موافق لما روينا عن محمد بن الحسن رحمهما الله قال واذا مات الرجل وترك
اولادا صغارا فان كان له وصي ينفق عليهم من ماله وان لم يكن فرض القاضي
لكل واحد في ماله بقدر ما يحتاج اليه من النفقة على قدر سعة اموالهم وضيقها منهم صح
ويشتري للصغير خادما ان كان يحتاج اليه لانه من المصالح وكذا يشتري كل
ما كان من جملة المصالح لما قلنا قال واذا ماتت المراة ولها اولاد صغار
وتركت مالا فانما ورثها اولادها ينفق عليهم من مالهم فان كان للولد

اب

اب محتاج فنفقة الاب على الولد سواء كان الولد صغيرا او كبيرا وكذا اذا كان
للوالد اولاد من امراة اخرى يكون نفقة الاولاد على مال هذا الصبي الذي
ورث من امه المال لان الاب اذا كان معسرا يلتحق بالاموات واذا كان
ميتا تكون نفقتهم على اخيهم وكذا ههنا وقد ذكرنا في شرح ادب القاضي في
باب النفقة على الابوين انه من يلحق بالميت ومن لا يلحق بالميت ثم ذكر
ههنا صاحب الكتاب اخبارا عن التابعين بعضها حجة لنا وبعضها لغيرنا
وقد ذكرنا الكلام في شرح ادب القاضي قال والاخت اذا كانت محتاجة
وكان لها منزل تسكنه يجبر الاخ على نفقتها اذا كان له مقدار ما يسمى بها غنيا
وان كان قيمة المسكن اكثر من مال الاخ لان المسكن مما يحتاج اليه الان يكون في
المسكن فضل ناحية على مقدار ما يحتاج اليه سكناه فتؤمر بان تبيع الزيادة وينفق
على نفسها وفي هذا الفصل كلام كثير ذكرنا في باب النفقة على الابوين قال ولو ان
رجلا مات وترك ولدا صغيرا وابا فان نفقة الصغير على الجد لانه قايم مقام الاب
فان كان للصغير ام ذكر في ظاهر الرواية يجب عليهما على قدر ميراثهما اثلاثا وروى
الحسن عن ابي ح رحمهما الله انه يجب الكل على الجد وقد مرت المسئلة في صدر
الكتاب قال فان كانت هي فقيرة فقالت سنفق على مع الصغير فان
الجد لا يجبر على ذلك لانه اوجب نفقة ذي رحم محرم لا يجبر المنفق على من يخدمه
الا الولد فانه يجبر على ان ينفق على الاب وعلى من يخدم الاب وقد شرحها
في باب النفقة على الابوين في ادب القاضي قال فان كان ام الصبي موسرة
وله اخ موسر لاب وام وجد اب الاب موسر ذكر ان النفقة تجب عليهم
اثلاثا على الام الثلث والثلثان على الجد والاخ نصفين وهذا قول زيد الذي
فان صح اخذ به ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تع اما على قول ابي بكر الصديق رضي الله عنه
اخذ به ابو حنيفة رحمه الله يكون على الجد دون الاخ قال فان كانت الام معسرة ذكر
ههنا ان عليهما نصفين لانها تجعل كالميتة في حق الاستحقاق عليها وهذا
قول زيد رضي الله عنه اما على قول ابي بكر الصديق رضي الله عنه تجب على الجد
دون الاخ قال وان كان للصبي ام موسرة وثلث اخوة متفرقين مياسير

فنفقته على امه وعلى اخيه لام وعلى اخيه لاب وام على ستة اسهم على الام
السدس وعلى الاخ لام السدس وعلى الاخ لاب وام اربعة اسداس لانه
لومات كان ميراثه بينهم كذلك **قال** ولو كانت الام موسرة واخوان
موسران احدهما لاب وام والآخر لاب فنفقته على الام والاخ لاب وام
اسداسا السدس على الام وخمسة الاسداس على الاخ لاب وام لانه لومات
كان ميراثه بينهما كذلك فالاخ لاب لم يرث وحجب الام فى الثلث الى السدس
لما علم فى الفرايض فعلى هذا الترتيب بنى صاحب الكتاب المسائل الى آخر الباب
واعتبر الارث فى موضع الذى يرثون جميعا لكن بعضهم معسر وبعضهم موسر فانه
يجعل النفقة كلها على الموسرين لكن بحصتهم ويجعل المعسر كالميت فى حق الاستحقاق
عليه لكن لا يجعل كالميت فى حق الاستحقاق عليه لكن لا يجعل كالميت فى حق
اظهار حصة الباقين بل يظهر نصيب المعسرين ثم يسقط عنهم لعسرتهم بيان ذلك
اذا كان له ام واخت لاب وام واخت لاب واخت لام والاخت لاب
والاخت لام معسرتان كانت نفقته على الام والاخت لام واب على اربعة
اسهم لانهن لو كن مياسير كان حصة الام والاخت لاب وام اربعة اسهم
لانه لومات الصبى كان حصة الام والاخت لاب وام من ميراثه اربعة اسهم
من ستة اسهم فكذا فى النفقة اعتبر الاخت لاب والاخت لام حتى ظهر نصيب
الام ونصيب الاخت لاب وام ثم اسقط نصيب الاخت لاب والاخت لام
لعسرتهما واوجب الكل على الام والاخت لاب وام لكن على قدر سهامهما قال
شمس الائمة الحلوانى الاخت لاب والاخت لام لم تلحقا بالموتى بسبب العسرة
اذ لو الحقنا بالموتى كان النفقة على الام والاخت لاب وام اخماسا خمسان على
الام وثلثة الاخماس على الاخت لاب وام كالميراث **قال** شمس الائمة هذا وانما
يلحق بالموتى من لا يرث معهما اما من كان يرث معهما لا يلحق بالاموات بل يعتبر
فى بيان نصيب النفقة ثم اسقط نصيبه لعسرته وتجب على الاخرين كل النفقة بقدر
ميراثهما قال شمس الائمة رح اورد صاحب الكتاب فى هذا مسائل الفرائض مالو
شرحناه فى قسمة النفقة حسبما يقسم الميراث يطول وقد عرفت فى كتاب الفرائض

169

وبعضها فى كتاب النكاح فلا نذكر هنا **باب المرأة الفقيرة** يكون لها اولاد
صغار فقراء ولها ذو رحم **قال** فى امرأة معسرة لها ابن صغير معسر ولها ثلث
اخوات متفرقات مياسير فنفقة الابن الصغير على خالته اخت امه لابيها
وامها خاصة لان الام لما كانت معسرة كانت ملحقة بالاموات فى حق
استحقاق النفقة عليها والخالة لاب والخالة لام لا ترثان مع الخالة لاب
وام فتلحقان بالموتى فتجب النفقة على الخالة لاب وام واما نفقة الام تكون
على اخواتها على خمسة اسهم على اختها لابيها وامها ثلثة اخماس وعلى اختها لابيها خمس و
على اختها لامها خمس لان الميراث بينهن كذلك واما اذا كان مكان الغلام ابنة
كان نفقة الابنة والام على الخالة لاب وام خاصة اما نفقة البنت فلما قلنا فى نفقة
الابن واما نفقة الام فرق بين البنت والابن والفرق ان الاخوات لا يرثن
مع الابن فجعل الابن المعسر كالميت ولو كان ميتا كان ميراث الام بين الاخوات
اخماسا فكذا نفقتها اما ههنا الاخت ترث مع البنت فلا تجعل البنت كالميت
ومع قيام البنت لا شئ للاخت لاب وللاخت لام فى ميراثها بل يكون ميراثها
بين البنت والاخت لاب وام نصفين فكذا الاخت نفقتها عليهما وعلى هذا القياس
جواب مسائل هذا الباب فلا نطيل وكذلك الباب الثانى الذى يلى هذا الباب
وهو باب الرجل الزمن المعسر مسائلها خرجها صاحب الكتاب على جواب الفرائض
وهى ظاهرة فلا نطيل **باب نفقة المطلقة** قال اذا طلق الرجل امرأته ثلثا او تطليقة
باينة فلها على زوجها النفقة والسكنى ما دامت فى العدة كانت حاملا او حائلا
وهذا مذهبنا وقال الشافعى ان كانت حائلا لا تستحق النفقة وان كانت حاملا
تستحق النفقة لاجل الحبل وحق المسئلة فى المبسوط **قال** فان ادعت انها حامل
انفق عليها ما بينه وبين سنتين منذ طلقها لان عدتها انما تنقضى بوضع
الحمل لانها صدقت فى كونها حاملا والولد يبقى فى البطن سنتين فان مضت
سنتان ولم تلد اسقطت النفقة لان الولد لا يبقى فى البطن اكثر من سنتين
قال ولو انها قالت كنت اتوهم انى حامل ولم احض الى هذه الغاية يعنى انا ممتدة
الطهر وطلبت النفقة فانه يدرّ لها النفقة فى ما لم تدخل فى حد الاياس فاذا دخلت

تستأنف العدة ثلثة اشهر لان الممتدة طهرها لا تنقضي عدتها ما لم تدخل في
حد الاياس وتمضي بعد ذلك ثلثة اشهر قال فلو انها حاضت في هذه الثلثة
الاشهر تستأنف العدة بالحيض لانه ظهر انها لم تكن آيسة ولها النفقة لانها
ممنوعة لحقه قال وان طلق الرجل امرأته وهي متغير لم تحض وقد دخل بها وقبلها
بجامع فعدتها ثلثة اشهر لكن هذا اذا لم تكن مراهقة واما اذا كانت مراهقة
ينبغي ان يوقف حالها ويدر عليها النفقة ما لم يظهر فراغ رحمها وقد ذكرنا هذه
المسئلة في شرح ادب القاضي في باب نفقة المطلقة قال فلو انها حاضت
في هذه الاشهر الثلثة تستانف العدة بالحيض لما علم في المبسوط قال والمختلعة
والمباراة لها النفقة والسكنى ما دامت في العدة فان اختلعت على ان برأته
من النفقة والسكنى صحت البرأة عن النفقة فلم تصح البراة عن السكنى ينظر ان
كان المنزل ملك الزوج فينبغي ان يخرج الزوج منها او يعزل عنها ويتركها في ذلك
المنزل الى ان تنقضي عدتها وكذا اذا كان بكرا ولو استكرى لها منزلا آخر يجوز
لكن الافضل ان يتركها في المنزل الذي كانا يسكنان عند قيام النكاح هذا هو
الكلام في الطلاق البائن واما اذا طلقها طلاقا رجعيا فقد ذكر صاحب
الكتاب بعد هذا انه يسكنها في المنزل الذي كانا يسكنان قبل الطلاق لانه
لا يجب عليه ان يعتزل عنها وكان له ان يسكنها في ذلك المنزل هو فيه وفي
الطلاق البائن يسكنها ايضا في ذلك المنزل لكنه يخرج عن ذلك المنزل و
يعتزل عنها في ناحية قال والملاعنة وامرأة العنين اذا فرق بينهما لها النفقة
والسكنى وكذلك الامة والمرتدة والصغيرة اذا اعتقت وادركت الصغيرة
واختارت نفسها ووقعت الفرقة لها النفقة لان الفرقة جاءت من
قبل المرأة بسبب هو معصية قال والمكاتبة لها النفقة والسكنى ولا تحتاج
في ذلك الى تبوئة المولى فرق بينها وبين الامة والمرتدة فانهما انما يستحقان
النفقة اذا وجد التبوئة من المولى والفرق ان المولى لا يملك استخدام المكاتبة
فلا تحتاج الى تبوئة المولى ولا كذلك الامة والمدبرة ثم تفسير التبوئة ان
يخلي المولى بين الامة وزوجها ويدفعها اليه ولا يستخدمها اما اذا كانت تذهب

ويجئ وتخدم مولاها لا يكون تبوئة لها فيكون النفقة على المولى قال و
لو ان امرأة الرجل ارتدت عن الاسلام والعياذ بالله بانت منه ولم
يكن لها عليه نفقة العدة لان الفرقة جاءت من قبلها بسبب هو معصيتها
قال وكذلك لو طاوعت ابن زوجها لما قلنا وان لم يكن مطاوعة
يستحق النفقة لان الفرقة لم يقع بسبب من جهتها قال والمطلقة طلاقا
باينا ان ارتدت لا نفقة لها فرق بين هذا وبين ما اذا طاوعت ابن
الزوج فان هناك لا تسقط النفقة والفرق ان المرتدة تحبس لحق الشرع
فلا يبقى محبوسة لحق الزوج ولا كذلك غيرها قال وكل نكاح كان الزوجان
يتوارثان عليه لو مات احدهما وطلقها فيه الزوج وقد دخل بها فان لها
فيه النفقة والمهر بدخوله بها اعتبر الارث لوجوب النفقة وهذا الاصل غير
سديد على قول ابي ح رح لان الذمي اذا تزوج امه فانها تستحق النفقة عنده
ولا يتوارثان لو مات احدهما قال ولو ان رجلا طالبته امراة بالنفقة و
قدمته الى القاضي فقال للقاضي قد كنت طلقتها منذ سنة وانقضت
عدتها في هذه المدة وجحدت المراة الطلاق فان القاضي لا يقبل قوله لانه
طلاقه ظهر بقوله للحال لا اسناد يريد النفقة عن نفسه فلا يصدق الا ببينة ذ هو
فان شهد له شاهدان بذلك فالقاضي لا يعرفهما فانه يامره بالنفقة عليها
ويفرض لها عليه النفقة لانه وقوع الطلاق في ذلك الوقت لم يظهر بعد
فان عدلت البينة واقرت هي انها قد حاضت ثلث حيض في هذه السنة
فلا نفقة لها عليه وان كانت اخذت منه شيئا ردت عليه لانه ظهر انها
اخذت مال الغير بغير حق قال ولو ان رجلا طلق امرأته طلاقا يملك الرجعة
كان لها عليه النفقة والسكنى ما دامت في العدة فان وطئها ابنه او قبلها
بشهوة وهي مطاوعة لم تكن لها النفقة وفرق بين هذا وبين ما اذا كانت مطلقة
طلاقا بائنا والفرق ان الفرقة انما حصلت بالطلاق فيكون وقوع الفرقة
بسبب وجد منها وهي معصية ولا كذلك في الطلاق البائن قال ولو ان
رجلا تزوج امراة ولم يدخل بها حتى جاءت بولد كما تلد النساء يعني في مدة

تلد النساء فنفاه الزوج فلاعن القاضي بينهما فلها الصداق والنفقة والسكنى
لانه يثبت الدخول بالشاهد وهو الولد فكانت هذه فرقة وقعت بعد الدخول
من جهة الزوج فكان لها تمام الصداق والنفقة والسكنى **باب في النفقة على
ذوي الرحم المحرم** ارايت الرجل هل يجبر على نفقة احد من الرجال في
ذوي الرحم المحرم منه اذا لم يكن به زمانة قال لا يجبر اذا كان رجلا لم يكن له
زمانة الا على الاب والجد اب الاب والجد اب الام والاجداد وان ارتفعوا
لان اسم الولد لهم بجميعهم وكل من يجمعه واباه صفة الولد فانه يجبر على نفقته
وان لم يكن الذي يستنفق زمنا وكذلك البنات وكذلك الزوجة واما
غيره لا يستحقون النفقة اذا لم يكن به زمانة **قال** ارايت الرجل يكون له ابن رجل
ليس به زمانة هل يجبر على النفقة على ابيه قال لا لانه لما ادرك فقد خرج من ان
يكون للاب عليه ولاية فيسقط نفقته عنه الا ان يكون زمنا **قال** وان لم يكن
به زمانة ولكن لا يقدر على العمل يستحق ايضا لانه بمنزلة الزمن حتى قالوا ان الابن
اذا علم ابنه العلم وكان بطلب العلم ولا يحسن العمل فانه نفقته يكون عليه بمنزلة
الزمن والانثى وقد ذكرنا هذا في باب النفقة على الابوين **قال** ارايت رجلا
له ابنان احدهما موسر والآخر متوسط الحال كيف يكون النفقة عليهما
قال يجعل على المكثر منهما اكثر وذكر في المبسوط وقال يكون بينهما على السواء
وقد مرت المسئلة على الاستقصاء في شرح ادب القاضي في باب النفقة
على الابوين **قال** ولو ان رجلا معسرا وله ابن وابنة كانت نفقته عليهما نصفان
لان في نفقة الاباء والاولاد يعتبر اصل القرابة ولا يعتبر الارث وهما استويا
في اصل القرابة **قال** ولو ان رجلا فقيرا له اولاد صغار محاويج وله ابن كبير موسر
فان الابن يجبر على نفقة ابيه ونفقة اولاده الصغار لان الاب اذا كان
معسرا جعل كالميت فيكون نفقة اخوته عليه اذا كانوا صغارا معسرين **قال** فان
كان للاب زوجة ليست بام الكبير فليس على الابن الكبير ان ينفق عليها
ولا على ام ولد ابيه الا ان يكون بالاب علة يحتاج الى من يخدمه فيكون نفقة
الخادم على الابن ايضا ثم شرط هنا حاجة الاب فقال اذا كان الاب محتاجا

الى

الى الخادم يكون نفقة الخادم على الابن ولم يشترط هذا الشرط في بعض
المواضع ولكنه قال بان نفقة الاب ونفقة خادمه تجب عليه وقد
ذكرنا المسئلة في شرح ادب القاضي في باب نفقة ذوي الارحام **قال**
والمراة اذا كانت معسرة ولها زوج محتاج ولها ابن موسر وليس زوجها
اب ابنها فنفقة المراة يكون على زوجها لا على ابنها لكن الابن ينفق
عليها بامر القاضي ويرجع على زوجها اذا ايسر لانه لولا الزوج لكان يجب عليه
فاذا كان لها زوج وكان هو اولى بالاستدانة منه **قال** ولو ان رجلا له
ابنة ابنة وابن ابنة موسرين والاخ لاب وام موسر فنفقته على ولد اولاده
لان في باب النفقة يعتبر الاقرب فالاقرب ولا يعتبر الارث في الاولاد
وقال ولو ان رجلا زمنا وهو محتاج وله اولاد وله اخ موسر فالاخ يجبر على النفقة
ونفقة اولاده الصغار من الذكور والاناث وعلى نفقة الاناث وان كن
نساء وكذلك الاخوات واولادهن لان الاخ اذا كان زمنا يجعل كالميت
لانه عاجز عن التكسب والانفاق **قال** ولو ان رجلا فقيرا طلب من ابن
له نفقة فقال الابن انا فقير وما عندي ما انفق عليه فان القاضي لا يفرض
عليه النفقة اذا كان كل واحد منهما معتملا يقدر على الكسب فان كان الابن
يكتسب مقدار ما يكفيه ويفضل يصرف الفضل الى المحارم وان كان لا
يفضل هل يدخل عليه الاب واهله وقد مر من قبل في باب على حدة **باب ما
يتزوج العبد بام مولاه وما يلزمه من النفقة** قال واذا تزوج العبد باذن مولاه حرة او
مكاتبة او ام ولد او امة او مدبرة باذن مولاها فنفقة الزوجة على العبد
لان النفقة تقابل المنفعة والمنفعة له فيكون النفقة عليه كالمهر واما
نفقة الاولاد لا تجب عليه لان المراة ان كانت حرة فالاولاد يكونون
احرارا ولا يكون له عليهم ولاية فلا يكون لهم عليه مؤنة وان كانت مكاتبة
تكون اولادها مكاتبين بكتابة الام وهم كالرقيق لها فتكون النفقة عليها
وان كانت ام ولد او مدبرة فاولادهما بمنزلتهما فتكون نفقتهم على مولاهما
وهو مولى ام الولد والمدبرة وان كانت امة يكون اولادها للمولى لانه

فيكون نفقة الرقيق على المولى قال وكذلك الحر اذا تزوج امة او مكاتبة
او ام ولد او مدبرة او امة كان الجواب كما ذكرنا في العبد فان كان مولى
الامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة فقيرا والزوج اب الاولاد غنيا هل
يؤمر الاب على الانفاق ثم يرجع ذكر هذا في آخر باب نفقة الاطفال قال وكذلك
المكاتب اذا تزوج واحدة من هؤلاء كان الجواب كما ذكرنا في العبد الا
ان في جميع ما ذكرنا في ام الولد والمدبرة والامة لا تجب النفقة على الزوج ما لم
يبوؤا المولى بيتا لهن وقد مر هذا في باب نفقة المطلقة قال ولو ان المكاتب
اذا تزوج امة فولدت منه او لم تلد حتى اشتراها فولدت فان نفقة
الاولاد على المكاتب لان الامة صارت كسبا للمكاتب واولاده من
كسبه يكاتبون عليه فصاروا بمنزلة الارقاء له قال ولو ان رجلا زوج ابنه من
عبد فطلبت الابنة النفقة من العبد فانه يفرض لها النفقة على العبد لان
الابنة يستحق الدين على الاب فجاز ان تستحق على عبد الاب قال وان زوج
امته من عبده وبوأها بيتا او لم يبوئها فيكون نفقتهما جميعا على المولى لانهما جميعا
ملك المولى فان قال المولى لا انفق على احد منهما يجبر على ذلك اما في علف
البهائم في ظاهر الرواية لا يجبر وروى عن ابي يوسف انه يجبر ايضا فهو سوى
وفي ظاهر الرواية فرق والفرق ان العبد آدمي من اهل الاستحقاق في الجملة
ولا كذلك البهائم وذكر بعد باب المفقود بابا على حدة فيه هذه المسئلة اذا
ذكرناها هنا لا نذكر قال ولو ان رجلا تزوج امة لرجل باذن مولاه ولم يبوئها حتى
طلقها طلاقا يملك الرجعة قال للسيد ان ياخذ الزوج حتى يبوئها بيتا وينفق
عليها حتى تنقضي العدة لان الطلاق الرجعي لا يقطع النكاح وان كان الطلاق
بائنا فليس للسيد ان ياخذ بان يبوئها بيتا يعني لا يخلي بينها وبين الزوج في بيت
واحد لان الطلاق البائن يحرم الوطي لكن هل للمولى ان ينفق النفقة ما دامت
معتدة لم يذكر هذا في المبسوط وذكر صاحب الكتاب هنا ان له ان يطلب قال
الشيخ الامام برهان الائمة الصحيح انه ليس لها النفقة لانها لا تستحق النفقة حال
قيام النكاح قبل التبوئة وكل من لا يستحق النفقة قبل الطلاق لا يستحق بعد

الطلاق وقد مهدنا هذا الاصل في باب الرجل يغيب عن امرأته فتطلب النفقة
قال ولو طلقها طلاقا رجعيا ثم اعتقها مولاها كان لها ان تطلب من
الزوج حتى يبوئها بيتا وينفق عليها لانها ملكت امر نفسها وان كان الطلاق
بائنا فان الزوج لا يخلو بها في البيت لما قلنا وهي لا تاخذه بالسكنى لانه لم يكن لها
عليه السكنى قبل الطلاق بما لم يبوئها المولى بيتا قبل الطلاق فلا يجب
بعد الطلاق وهل لها ان تاخذه بالنفقة ذكر صاحب الكتاب ان لها
ان تاخذ وقال رحمه الله ليس لها وفصل استحقاق السكنى حجة له والله اعلم
باب من يجبر من المسلمين على نفقة اهل الذمة ومن يجبر من اهل الذمة على نفقة المسلمين
قال قال ابو حنيفة رح اذا كان الرجل مسلما وهو فقير وله ابن موسر حتى اجبرت
الام على نفقة ابنه وان كانت على غير دينه يجبر ايضا لان الكفر لا يمنع وجوب
النفقة بين الوالدين وكل من جمعه واباه صفة الولد لانه يجبر على نفقته
وان كان على غير دينه وكذا الزوج وان كانت من اهل الكتاب وما وراء
ذلك من المحارم لا تجب النفقة عند اختلاف الدين وهذه المسئلة مهدنا
في المبسوط وكذا اهل الذمة لا يجبرون ان ينفقون على احد من ذوي ارحامهم
اذا كانوا على غير دينهم الا على الوالدين والاجداد وذكر في المبسوط انهم يجبرون
كما ذكر صاحب الكتاب هنا ان كان محمولا على ما اذا كانوا في دارين مختلفين
فهو صحيح وان كان يجري على الاطلاق فالصحيح ما ذكر في المبسوط لان الكفر
ملة واحدة الا يرى انهم يتوارثون ويقبل شهادة بعضهم على بعض قال و
نفقة المراة تجب وان كانت على غير دينه لانها مقابل بالتمتع بها وهذا
ثابت قال والذمي اذا تزوج ذات رحم محرم وذلك نكاح صحيح فيما بينهم
وانه يجبر على النفقة عليها في قياس قول ابي حنيفة وفي قولهما لانه اجمعوا انه اذا
تزوجها بغير شهود وانه يجبر وهي في مسائل المبسوط قال واذا خرج حربي
وامرأته الينا بامان ثم طالبته المراة زوجها بالنفقة وخاصمته في ذلك لا الحكم
بينهما لان هذا من احكامنا وهي لم ترض باحكامنا الآن يصير ذمة قال ولا
يجبر على نفقة ذي رحم محرم اذا كان حربيا لا المسلم على نفقة ذي رحم محرم اذا كان

باب المفقود والكسير ٥

حربيا ولا الحربي على نفقة ذي رحم محرم اذا كانوا مسلمين لما قلنا قال قال ابو يوسف
رحمه الله قال ابو حنيفة رح اذا فقد الرجل وترك اموالا من متاع وعقارات
وديون ورقيق وغير ذلك فجاءت امرأته بطلب النفقة ولها منه اولاد
ينبغي للقاضي ان يأمر بالنفقة عليهم من امواله ما يرى بالمعروف اذا كان
يعرف ذلك ثم القاضي بالخيار ان شاء اخذ منهم كفيلا وان شاء ضمن
له المرأة يريد انه يخبرها انه اذا جاء المفقود وذكر انه خلف لها النفقة انه
يضمنها ما اخذت وهذه المسائل ذكرناها في كتاب المفقود ثم ذكر صاحب
الكتاب بعد هذا مسائل ذكرها محمد رح في كتاب المفقود ولا نعيدها ثم ذكرناها
بعد هذا بابا فيه مسألة ذكرناها من قبل في باب العبد يتزوج بامر مولاه باب المرأة
يشهد الشهود على طلاقها والامة يدعيها الرجل قال واذا شهد شاهدان على رجل
انه طلق امرأته ثلثا وقد كان دخل بها وهي تدعي الطلاق اذ تنكر منع القاضي
من الدخول عليها لان الحيلولة تجب بشهادة شاهدين بالاجماع فلو انها طلبت
النفقة من زوجها فرض لها القاضي نفقة العدة الى ان يسأل عن الشهود
لانها كانت مستحقة للنفقة بيقين والان وقع الشك في سقوطها ان
كان مطلقة لا يسقط وان كانت منكوحة تسقط لما تبين فلا يسقط
بالشك قال فان طالت المسألة عن الشهود حتى انقضت مدة العدة
لا يفرض لها النفقة بعد ذلك لانه سقط نفقتها بيقين ان كانت معتقة
فلانها انقضت عدتها وان كانت منكوحة فلانها ممنوعة عنه لا بفعل
الزوج قال وان عدلت البينة سلم لها نفقة العدة وان لم تعدل رجع الزوج
عليها بما اخذت لانه تبين انها اخذت بغير حق لانه تبين انها اخذت
وهي منكوحة ممنوعة عن الزوج هذا كله اذا اخذت بفرض القاضي وان اعطاها
الزوج على وجه الاباحة لا ترجع عليها بشيء لانها اخذت برضاه هذا كله اذا
دخل بها وان لم يدخل بها حتى شهد الشهود بطلاقها لا نفقة لها لانه اسقط
نفقتها بيقين ان كانت مطلقة فهي غير معتدة وان كانت ممنوعة
فهي ممنوعة عنه قال ولو ادعت امرأة على رجل انه زوجها وهو يجحد ذلك

فاقامت

173

فاقامت عليه شهودا بالنكاح والقاضي لا يعرف الشهود واحتاج الى
المسألة فانه لا يجعل لها نفقة لان النفقة لم يكن واجبة لها بيقين فلا يجب
بالشك بخلاف ما تقدم فلو اراد القاضي هنا ان يقضي لها بالنفقة لما رأى
من المصلحة ينبغي ان يضع القضاء فيقول ان كنت امرأته فقد فرضت لك
عليه في كل شهر نفقتك كذا وكذا ويشهد على ذلك فاذا مضى شهر وقد
استدانت عليه وهذا على وجهين ان عدلت البينة اخذته بنفقة تلك الاشهر
منذ يوم فرض لها فرق بين هذا وبين المسألة الاولى فان ثمه اذا لم تعدل البينة
لا تستحق النفقة والفرق ان ثمه المرأة تدعي الطلاق والزوج يجحد فمتى لم تعدل
الشهود ظهر انها كانت منكوحة ممنوعة لا بفعل الزوج اما هنا اذا عدلت
البينة تبين انها كانت منكوحة ممنوعة بفعل الزوج وهو الجحد وان لم يعدل
البينة هنا لم يكن عليه شيء بها هذا الذي ذكرنا اذا ادعت المرأة النكاح والزوج يجحد اما
اذا ادعى الزوج النكاح وهي تجحد فاقام عليها شهودا لم يكن لها على الزوج نفقة لانه تبين
انها منكوحة ممنوعة لا بفعل الزوج قال ولو ان اختين ادعت كل واحدة منهما
ان هذا الرجل زوجها وهو يجحد ذلك فاقامت كل واحدة منهما شاهدين على النكاح
ولم يوقتان البينتان وقت النكاح لكن اقامت احديهما البينة على اقراره انه
تزوجها على الف درهم وانه دخل بها واقامت الاخرى انه تزوجها على مائة دينار
وانه دخل بها والقاضي في مسألة الشهود وطلبت كل واحدة منهما النفقة فان
القاضي يجعل لهما نفقة امرأة واحدة لانه ثبت نكاح احديهما وليست احديهما
باولى من الاخرى هكذا ذكر صاحب الكتاب وعلى قياس المسألة الاولى ينبغي ان لا
يفرض لان الشك وقع في الوجوب لكن مع هذا نص انه يفرض لان احدى البينتين
تعدل غالبا وكان احدى النكاحين ثابتا غالبا فلا يقع الشك في الوجوب
بخلاف المسألة الاولى قال فان عدلت حكم لكل واحدة منهما بالمال الذي قامت
عليه البينة هذا استحسان والقياس ان يحكم لكل واحدة منهما بنصف المهر الذي
قامت عليه البينة وبالاقل من نصف المهر الذي قامت عليه البينة ومن نصف
مهر مثلها وجه القياس ان نكاح احديهما فاسد وفي النكاح الفاسد اذا وجد الدخول

الزوج

البينة

يجب الاقل من المهر المسمى والاقل من نصف المسمى ومن نصف مهر المثل
اعتبار للحالين وجه الاستحسان ان الفاسد نكاحها غير معروفة وفي زعم كل
واحد منهما انها هي الصحيح نكاحها واقامت البينة على الدخول فيجب المسمى هذا اذا
اقامت كل واحدة منهما البينة على اقراره بالدخول بها ولم تقم الاخرى على اقراره
بالدخول بها ولكنها اقامت على النكاح وهو ينكر ذلك كله وباقي المسئلة على
حالها فان القاضي يقضي للمدخول بها بالمهر الذي قامت عليه البينة ولصحة
نكاحها لان الدخول بها يدل على سبق نكاحها هذا اذا اقامت احديهما البينة
على اقراره بالدخول بها قال ولو لم تقم كل واحدة منهما البينة على اقراره بالدخول
بها وما ادعت الدخول اصلاً يفرق بينه وبينهما ويكون لهما نصف المال بينهما
لان نكاح احديهما صحيح والاخرى فاسد وقد فرق بينهما قبل الدخول فيجب نصف
المهر في النكاح الصحيح وليست احديهما باولى من الاخرى فيكون ذلك النصف
من المالين جميعا من كل واحد ربعه فيكون لصاحبة الدراهم التي اقامت
البينة ربع ~~لصاحبة الدراهم التي اقامت البينة~~ وبه لصاحبة الدنانير ربع
الدنانير قال ولو ان امة في يدي رجل شهد شاهدان على حريتها وهي تنكر ذلك
او ينكره المولى فان القاضي يضعها على يدي عدل حتى يسأل عن الشهود وتكون
نفقتها على الذي كانت في يده لان الظاهر انها ملكه فتجعل تلك المسئلة على
وجهين اما ان عدلت البينة او لم تعدل فان عدلت فهذا ايضاً على وجهين
اما ان اخذت النفقة منه بفرض القاضي او لم يفرض بل اعطاها الذي في يده
على الاباحة ففي الوجه الاول رجع الذي كانت في يديه بما اخذت منه من النفقة
عليها وفي الوجه الثاني لم يرجع لما قلنا من قبل واما اذا لم تعدل البينة فانها ترد
على المولى ما بقي ويبطل ما انفق لانه ظهر انه انفق على ملكه قال ولو ان رجلاً تزوج
امرأة وطالبته بنفقتها واخذت ذلك اشهراً ثم شهد شاهدان انها اخته
من الرضاع يفرق بينهما ثم رجع الزوج عليها بما اخذت لانها اخذت بغير حق
قال ولو ان امة في يدي رجل ادعاها رجل انها امته واقام على ذلك شاهدين و
الذي في يديه ينكر فوضعها القاضي على يدي عدل حتى يسأل عن حال الشهود و

طلبت

وطلبت النفقة فانه يفرض نفقتها على الذي كانت في يديه لما قلنا من قبل
فان انفق عليها اشهرا ثم عدلت البينة فقضى بها للمدعي لم يكن للذي انفق
بشيء من النفقة في قياس قول ابي حنيفة رح خلافاً لابي يوسف ومحمد رحمهما الله
بناء على انه ظهر انها كانت مغصوبة وجناية المغصوب على مال الغاصب هدر
عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وهي مسئلة كتاب الزيادات قال واما العبد
اذا ادعاه رجل واقام البينة انه له فانه يترك في يدي المدعى عليه بكفيل لان الامة
انما كانت تنزع من يده لانه صرح فيحتاط فيه هذا المعنى وهنا معدوم فلا ينزع
من يده لكن يؤخذ منه الكفيل الا ان يوجد غير مأمون فحينئذ ينزع من يده ويوا جه
في عمل لينفق عليه من عمله لان في الانتزاع هنا فائدة وهو تحصين مال المدعي
وان كان صغيراً كانت النفقة على الذي كان في يديه لما قلنا من قبل
باب النفقة الضال والآبق اذا وجدهما الرجل قال ولو ان رجلاً اصاب دابة او غيرها من
البهائم في المصر او خارج المصر واخذ ذلك فيعرفه ويرده الى صاحبه فان انفق
عليه فهو متطوع وان كان رفع الى القاضي وسأله ان يأمره بالنفقة عليه ليرجع
على صاحبه نظر القاضي فيه فان كان الانفاق اصلح لصاحبها امره بذلك
ثم يرجع مالكها وان كان ترك الانفاق اصلح بان خاف ان يأكلها النفقة
امره ببيعها وامساك ثمنها وهي من مسائل الآبق واللقطة ذكرناها في شرح مختصر
الكافي هذا اذا وجد دابة وان وجد عبداً آبقاً او ضالاً فانفق فكذلك الجواب
قال ولو ان رجلا غصب عبدا كان في ضمانه ويجب عليه رده الى صاحبه
ويكون نفقته عليه فان طلب من القاضي ان يأمره بالنفقة او بالبيع فالقاضي
لا يفعل ذلك لان المالك لا يحتاج الى هذا الامر لان العبد في ضمان الغاصب
فلا يأمر بذلك الا ان يكون الغاصب مخوفاً فلا يؤمر ان يبيع لا يأخذ العبد
ويبيعه ويمسك الثمن لان هذا اعود لصاحبه اما اذا كان مأموناً كان الاعود
ان يترك في يده حتى لا يلحق المالك مؤنة قال ولو ان رجلاً اودع رجلاً او
عبداً او غاب فجاء المودع الى القاضي فقال ان هذا العبد اودعنيه فلان وقد
غاب وقد انفقت عليه وليس معي النفقة اكثر من هذا فان رأيت ان

تامر لي بالنفقة عليه لا يرجع عليه فان القاضي يامره بان يواجره وينفق عليه
وان رای ان يبيعه فعل وهذا كله من هذه المسائل اذا اقام المدعي عليه البينة
والقاضي يسمع وهو مخير في السماع ان شاء سمع وان شاء لم يسمع وقد ذكرنا
في مختصر الكافي قال واذا كان عبد اوصى برقبته لانسان وبخدمته لآخر فان
النفقة يكون على صاحب الخدمة لا المنفعة له قال فان مرض في يد صاحب
الخدمة فهذا على وجهين اما ان كان مرضا لا يستطيع معه الخدمة من زمانة وغيرها
او مرضا يستطيع معه الخدمة ففي الوجه الاول نفقته على الموصى له برقبته وفي الوجه
الثاني على الموصى له بخدمته قال شمس الائمة الحلواني وهكذا قالوا في المراة اذا
مرضت ان كان مرضا لا يمكن الانتفاع بها مع ذلك المرض بوجه من الوجوه
تسقط النفقة وان كان مرضا يمكن الانتفاع بها بنوع انتفاع لا تسقط النفقة
وقد ذكر صاحب الكتاب في باب نفقة المراة مطلقا انه يجب عليه النفقة
وقد ذكرنا المسئلة في شرح ادب القاضي قال وان تطاول المرض في مسئلة الكتاب
فراى القاضي ان يامره ببيعه باعه واشترى بثمنه عبدا يقوم مقامه في الخدمة ويكون
رقبته لصاحب الرقبة قال شمس الائمة الحلواني هذا وهكذا اذا قطعت يدا واخذ
الارش ان راى القاضي ان يبيع الجسد ويضم ذلك الى ارش اليدين فيشتري
بها عبدا آخر يخدمه فعل ذلك قال واما العبد الرهن اذا صح عند القاضي كونه
رهنا يفعل فيه كما يفعل في الوديعة وامثالها قال واذا كان العبد بين
رجلين فيغيب احدهما ويخلفه في يد شريكه فقدم الشريك الى القاضي واقام
البينة وساله ان يامره بالنفقة عليه فالقاضي في قبول البينة بالخيار واذا قبل
يامر النفقة وكان الجواب فيه كالجواب فيما ذكرنا من المسائل قال واذا اعتق الرجل
العبد الصغير او الزمن او المعتوه او الجارية فانه لا يجب على المعتق ان ينفق على
احد من مواليه لان نفقة المحارم يجب باعتبار القرابة وفي باب الولاء لم يوجد
القرابة قال واذا تزوج حر امة لرجل واولدها ولدا وماتت الامة ومولاها فقير
لم يقدر على النفقة فان الاب لا يجبر على النفقة على ابنه لان ابنه مملوك لمولى الجارية
فاما ان يبيعه مولاه او ينفق عليه واما اذا كان الولد من ام ولد او مدبرة ومولاهما

فقير

بلغ

فقير فان هنا للاب ان ينفق عليهم ثم يرجع على المولى لان هنا لا يمكن
ان يجبر المولى على بيعهم باب الشیء يكون بين الرجلين قال ولو ان امة او عبدا في يدي
رجلين تنازعا فيه وكل واحد منهما يدعي انه له فانهما يجبران على النفقة عليه لانه
لما كان في ايديهما فالظاهر انه ملكهما ولو كانت الامة دابة لا يجبران لانهما لو
كانت ملكهما لا يجبران فكذا اذا كانت في يديهما فاما اذا كانت الدابة ملكهما
فاراد احدهما الانفاق عليها وامتنع الآخر سياتي هذا في آخر هذا الباب قال
واذا اوصى بالامة لرجل والآخر بما في بطنها فان نفقة الجارية على الموصى له
برقبتها لان نفقتها يحصل له قال وان اوصى لرجل بدار ولآخر بسكناها وهي
يخرج من الثلث فان النفقة على صاحب السكنى لان المنفعة تحصل له ومن
جنس هذه المسائل النفقة على كل من يحصل المنفعة له فان انهدمت الدار
كلها قبل ان يقبض فقال صاحب السكنى انا ابنيها واسكنها كان له ذلك
ولا يصير متبرعا لانه لا يصل الى حقه الا بهذا وهو مضطر فيه فصار كصاحب العلو
والسفل او انهدم السفل فامتنع صاحب السفل عن بنائه فبناه صاحب العلو
لا يصير متطوعا فاذا انقضت السكنى ينظر ان اجتمعا على ان يكون البناء لصاحب
الرقبة ويعطيه قيمتها يجوز لان البناء كان ملك صاحب السكنى فاذا باعه من
صاحب الرقبة يجوز وان لم يجتمعا عليه كان له ان ينقض بناه كما في المشتري اذا بنى
ثم جاء الشفيع كان الجواب على هذا الترتيب كذا ههنا قال ولو اوصى لرجل بنخل
ولآخر بثمره ابدا فان الوصية جائزة ويكون النفقة على صاحب الثمرة لان المنفعة
حصلت له فان كان النخل لم يبلغ الثمار بعد فالنفقة على صاحب النخيل لان
المنفعة تحصل له لا لصاحب الثمرة قال ولو ان حائطا بين دارين وهو لصاحب
الدارين انهدم فقال احدهما ابنيه وقال الآخر لا ابنيه الكلام في جنس هذه المسئلة
من اربع فصول الفصل الاول انه اراد احدهما ان ينقض الحائط المشترك وابى
الآخر هل يجبر على البناء والفصل الثاني ان الحائط المنهدم اذا اراد احدهما ان
يبني وابى الآخر هل يجبر على البناء والفصل الثالث اذا بنى احدهما هل يرجع والفصل
الرابع اذا رجع بماذا يرجع اما الفصل الاول فقد ذكر شيخ الامام الجليل الزاهد

ابو بكر محمد بن الفضل في فتاواه انه اذا كان لا يؤمن ضرر سقوطه اجبر على نقضه
والا فلا واما الفصل الثاني قيل المسئلة على وجهين اما ان كان موضع الحائط
عريضا يمكن لكل واحد منهما ان يبني حائطا في نصيبه بعد القسمة او لم يكن ففي
الوجه الاول لا يجبر اصلا وفي الوجه الثاني المسئلة على وجهين اما ان انهدم
الدار او لم ينهدم الدار ففي الوجه الاول ذكر في الفتاوى هذا ايضا انه يجبر الآبي
على البناء وفي الوجه الثاني لا يجبر وبهذا نفتي واما الفصل الثالث المسئلة على
ثلثة اوجه اما ان لا يكون لهما عليه حمولة على حائط الكرم والحصن وغيرهما او يكون
لهما عليه حمولة او يكون الثاني عليه حمولة دون الآخر ففي الوجه الاول ذكر في كتاب
الدعوى في فتاوى الفقيه ابو الليث وشرح مختصر الطحاوي لاحمد حي رحمه الله
انه لا يرجع ويكون متطوعا وفي الوجه الثاني قيل ان كان موضع الحائط عريضا صح
كما قلنا هذا بني بغير اذن شريكه يكون متطوعا ولا يرجع عليه وان لم يكن كذلك لا يكون
متطوعا ويرجع وفي الوجه الثالث فكذلك الجواب كما ذكر صاحب الكتاب
هنا قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله لم يذكر هذه المسئلة في المبسوط انما
عرفناها من جهة صاحب الكتاب واما الفصل الرابع فقد ذكر في جميع الكتب انه يمنع
صاحبه عن وضع الحمولة عليه حتى يؤدي حصته وليس المراد انه لا يرجع بل يمنع صاحبه
حتى يؤدي حصته ان اراد بل المراد ان هنا حكمان احدهما ان يرجع عليه والثاني
انه يمنعه عن وضع الحمولة عليه حتى يؤدي ما يرجع عليه الا ترى انه اذا قال الشريكه
انا لا اضع الحمولة عليه وذكر في فتاوى ابي الفضل ان لشريكه ان يرجع عليه اذا
رجع عليه بما ذا يرجع ذكر القاضي المنتسب الى اسبيجاب في شرح مختصر الطحاوي
في كتاب الصلح في مسئلة العلو والسفل ان صاحب العلو يرجع على صاحب السفل
بقيمة السفل مبنيا لا بما انفق وذكر في فتاوى الفضلي في الحائط المشترك انه
يرجع بنصف ما انفق وفي العلو والسفل يرجع على صاحب السفل بما انفق
على السفل واستحسن بعض المتأخرين من مشايخنا وقالوا ان بني بامر القاضي
رجع بما انفق وان بني بغير امر القاضي رجع بقيمة البناء وبه يفتي قال فان
كان زرع بين الرجلين فابى احدهما ان ينفق عليه لم يجبر على ذلك لكن يقال

للآخر

176

للآخر انفق انت وارجع بنصف النفقة في حصة شريكك لما قلنا فلو انفق
ثم وقد خرج الزرع مقدار ما انفق هل يرجع على صاحبه بتمام نصف النفقة ام يرجع
بمقدار الزرع ذكر في كتاب المزارعة وفرق بينهما اذا انفق صاحب الارض
وبينهما اذا انفق المزارع وموضع معرفته كتاب المزارعة قال حمام بين رجلين
خربت القدر او الحوض او شيء من الحمام فابى احدهما ان ينفق على ذلك
يؤمر الآخر بالنفقة ويرجع بحصة صاحبه في الغلة لانه مضطر فيه فلا يكون متطوعا
كما ذكرنا من المسائل واما اذا انهدم الحمام كله فاراد احدهما ان يبني وابى الآخر
يقسم ارض الحمام لانه ان كان لا يمكنه ان يبني شيئا آخر قال نهر بين قوم
مشترك وهو شرب لهم ولاراضيهم احتاجوا الى كريه فامتنع بعضهم من
كريه امر من بقي منهم بكريه ويرجعون على من امتنع بقسطه من النفقة لانه لا يمكنهم
الانتفاع الا بكري جميع النهر فلا يصيروا متبرعين وهل يجبر الممتنع على الكري لم يذكر
الجبر هنا وذكر بعد هذا فنذكره ثمه وهنا هل يمنع اولئك عن شربها حتى يؤدوا عليهم
قال القاضي الامام ابو علي النسفي رح بعض مشايخنا يفتون بانهم يمنعون
عن ذلك وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رح هذا غير سديد بل لا يمنعون
وفرق بين هذا وبين العلو والسفل والفرق ان في المنع هنا تضييع حقهم فلا يمنعون
ولا كذلك في العلو والسفل قال وكذلك البئر اذا كان بين الرجلين و
هو شرب لماشيتهم فامتنع احدهما عن اصلاحه وقال انا لا اسقي ماشيتي منها لا يجبر على
ذلك ولا يكون لصاحبه ان يرجع عليه اذا اصلحه اما عدم الجبر فموافق لما ذكرنا
من المسائل واما عدم الرجوع فمخالف لما ذكرنا من المسائل والفرق وهو ان النفقة
انما تجب هنا بازاء المنفعة فاذا منع منه الانتفاع لم يكن عليه شيء فاما فيما تقدم ان
تعذر الايجاب بازاء المنفعة امكن الايجاب بازاء تلك الرقبة والرقبة لهم قال
ولو ان ضيعة بين قوم فاراد بعضهم قسمتها وابى الآخر فالاختلاف في القسمة ظاهر
وموضع ذلك كتاب القسمة قال دابة بين رجلين امتنع احدهما من الانفاق
عليها فطالب الآخر من القاضي ان يأمره بالنفقة حتى لا يصير متطوعا قال القاضي
يقول للذي امتنع اما ان تبيع نصيبك او تنفق عليه فرق بين هذا وبين ما اذا

كانت الدابة كلتهاله فان هناك لا يجبر على الانفاق وهنا يجبره والفرق ان هناك
ليس في ترك الانفاق اتلاف ملك الغير بل فيه اتلاف ملك نفسه فلو وجب
الانفاق وجب في ملكه وملكه دابة والدابة ليست من اهل الاستحقاق اما هناك
في ترك الانفاق اتلاف ملك صاحبه وصاحبه من اهل الاستحقاق فجاز الجبر ثم
استدل في الكتاب لهذا الفصل مسائل وذكر من جملتها النهر اذا كان بين الرجلين
فامتنع احدهما ان كريه فانه يكري الآخر ولا يصير متطوعا ويجبر الممتنع على الكرى واذا
كان لواحد لا يجبر ذكره الجبر هنا ولم يذكر في هذه المسئلة من قبل وعدم الجبر اوفق لما ذكرنا
من المسائل وان كان النهر لواحد لكن للناس حق الشفعة قال القاضي الامام
النسفي رحمه الله يجبر هذا الواحد على اصلاحها اذا امتنع لانه تعذر ان يقال للناس اجمع
افعلوا وارجعوا عليه فلو لم يجبر هنا يؤدي الى ابطال حق المسلمين وكذلك البئر
اذا كان لواحد وللناس فيه حق الشفعة يجبر هذا الواحد على اصلاحه اذا امتنع لان
فيه ابطال حق المسلمين فاذا ذكر الجبر هنا في اربع مسائل في الدابة المشتركة وفي النهر
المشترك وفي النهر لواحد اذا كان للناس فيه حق الشفعة وفي البئر كذلك وبه
يفتى في ثلث مسائل ولا يفتى في المسئلة الرابعة وهو النهر المشترك **قال** ولو كان
دار او حانوت بين اثنين لا يمكن قسمتها فاستأجراه فيه فقال احدهما لا اكرى ولا
انتفع وقال الآخر اريد ان انتفع فانه يجبر على المهاياة ثم يقال للذي لا يريد الانتفاع
في يديه ان شئت فانتفع بها وان شئت فاغلق الباب لانه لا يتضرر في امتناعه من
المهاياة الحاق الضرر لصاحبه **قال** ولو ان رجلا اوصى لرجل بتبن هذه الحنطة
واوصى لآخر بالحنطة فالمسئلة على وجهين اما ان بقي من الثلث شيء او لم يبق
فان بقي فالتخليص يكون في ذلك المال فان لم يبق يكون التخليص عليهما لان
المنفعة تحصل لهما **قال** ولو اوصى لرجل بدهن هذا السمسم واوصى لآخر بكسبه **قال**
فان اجر التخليص يكون على صاحب الدهن فرق بين هذا وبين الحنطة والفرق
ان هنا الدهن خفي ووقعت الحاجة الى اظهاره فاما الكسب فظاهر فيكون التخليص
عملا لصاحب الدهن فيكون اجره عليه اما في الحنطة الحنطة حاصلة غير انها مستورة
كالتبن غير انه غير متميز فيكون التخليص عملا لهما فيكون الاجر عليهما **قال** وكذلك

اللبن والزبد بضم الزاء وكسرها ايضا وهذا صح على هذا القياس والزيت والزيتون
ايضا على هذا القياس **قال** وقال محمد رح في رجل ذبح شاة ثم اوصى لرجل بلحمها
وللآخر بجلدها فالجواب فيه كالجواب في الحنطة والتبن ان التخليص عليهما اذا
لم يبق من الثلث شيء فان كانت الشاة حية فالمسئلة بحالها فاجر الذابح يكون
على صاحب اللحم لان اللحم لا يحصل الا بالذبح فاما الجلد فحاصل من غير ذبح لانها
وان كانت ميتة يحصل الجلد ثم اجر السلخ يكون عليهما لان منفعة السلخ تحصل
قال ص
لهما **باب الرجل يغيب فتجيء امرأته الى القاضي وتسأل ان يفرض لها النفقة** واذا غاب الرجل فجاءت
امرأته الى القاضي فقالت انا فلانة بنت فلان وزوجي فلان بن فلان غاب
عني ولم يخلف النفقة فافرض لي عليه النفقة فان القاضي هل يقبل البينة
وهل يفرض لها النفقة اختلفت الروايات فيه قد ذكرنا في شرح ادب القاضي في
باب الرجل يغيب عن امرأته وفي شرح مختصر الكافي في باب النفقة **قال**
ولو ان امرأة احضرت معها صبيا واحضرت رجلا فقالت هذا الصبي ابني
وابوه ابن هذا الرجل الذي حضر معي وقد غاب ابوه فمره بالنفقة عليه فهذا
على وجهين اما ان اقر ذلك الرجل بذلك او انكر فان اقر يؤمر بالنفقة على الصبي
لكن لا يثبت النسب وان انكر فاقامت المرأة البينة قال ابو حنيفة رح
لا يقبل القاضي هذه البينة لانه القضاء على الغائب وقال ابو يوسف رحمه الله
ان استحسن القاضي وقبل في حق فرض النفقة عليه فعل وان لم يقبل في حق
اثبات النسب ويجوز ان يقبل البينة في حق حكم دون حكم كما قال ابو يوسف
رحمه الله في رجل اشترى جارية ثم قال وجدتها ذات زوج واراد ان يردها
بالعيب واقام البينة على انها امرأة غائب يقبل البينة حتى يثبت له حق الرد
وان كان لا يقضي بالنكاح ونظير هذا ما قالوا جميعا اذا كفل رجل عن غائب بمال
مقدر فانه يلزمه ذلك الكفيل وان كان لا يلزم الاصيل وكذلك اذا شهد
رجلان وامرأتان بالسرقة تقبل في حق المال وان كان لا يقبل في حق القطع
باب من احق بالولد في الطلاق والموت ذكر في هذا الباب من احق
بالولد في الطلاق والموت في النساء وذكر الترتيب وذكر المدة التي تكون

الجارية عندهن وذكر ان الغلام اذا ادرك خير بين ابويه وذكر ان الام الذمية
والمسلمة في حق استحقاق الولد سواء وقد ذكرنا هذه الجملة في شرح الجامع الصغير
في باب على حدة وفي شرح مختصر الكافي قال وان اختلعت على ان تترك
ولدها عنده صح الخلع ولم يصح الشرط لان كون الولد عند الام حق الولد فلا
تملك الام ابطاله قال وانما تكون هؤلاء النسوة احق بالولد ما لم تتزوج
واحدة منهن فكل من تزوجت منهن بزوج بطل حقها الا ان يكون الزوج
ذا رحم محرم من الولد نحو المراة اذا طلقت وبين المراة والزوج ولد صغير فتزوجت
بلغ الزوج الاول حتى كان الزوج الثاني عما للصغير كانت هي اولى بالولد ولا
يكون الاب اولى وكذلك اذا تزوجت برجل آخر هو ذو رحم محرم من الولد قال
فان كان الصبي جدة الام وهي ام ام امه والخالة ذكرنا ان الخالة اولى وذكر في
الجامع الصغير وفي كل الكتب ان الجدة وان علت فهي اولى من الخالة وهو
الصحيح قال فان كان للصغير جدة الام من قبل ابيها وهي ام اب امه فهذه
ليست بمنزلة من كانت من قرابة الام من قبل امها وكذلك كل من كان
من قبل اب الام فليس بمنزلة قرابة الام من قبل امها والله تعالى اعلم باب حق
الرجال في الولد ومن اولى به ذكر في الباب ان ام الصغير اذا تزوجت
او ماتت ولم تكن احد من النساء ذات الرحم المحرم فمن يكون اولى به من
الرجال فنقول كل من كان لهن عصبة كان اولى كالاب والجد ثم الاخ وقد
ذكرنا الترتيب فيما ذكرنا في مسائل الباب الاول قال فان كانوا اخوة فاصبحهم
وان كانوا سواء فاكبرهم سنا لانه بمنزلة الاب وهو اكثر شفقة فان لم يكن
له عصبة واختصم فيه جد اب امه واخوه لامه فالجد اولى لانه اقرب الى الام
قال واذا بلغ الغلام فلا حق للاب فيه اذا كان مأمونا عليه وان كان
مخوفا كان له ان يضمه الى نفسه كيلا يلحقه الضرر بسببه باب في البكر اذا
بلغت والثيب مسائل هذا الباب اورد محمد رحمه الله تعالى في المبسوط واعاد صاحب
الكتاب هنا وذكر من جملة هذه المسائل ان الثيب البالغة احق بنفسها
ان كانت مأمونة وليس للاب ان يضمها الى نفسه وان كانت مخوفة

يضمها

يضمها فان اختلفا يسال عن حالها فان كان كما قال يضمها الى نفسه
واما البكر فلابيها ان يضمها الى نفسه بكل حال لانها سريعة الانخداع وكذلك
الاعمام والاخوة احق بهؤلاء اذا كن غير مأمونات الا ان يكونوا هم غير
مأمونين فحينئذ يوضع على يد امراة ثقة حتى تحفظها هكذا ذكر صاحب
الكتاب في اول الباب وذكر في آخر الباب اذا كانت مأمونة فهي
اولى بنفسها وقد استقصينا الكلام فيه في شرح ادب القاضي باب المراة
تطلق فتريد ان تخرج بالولد الى بلد آخر ذكر في الباب ان المراة اذا
اطلقت وانقضت عدتها فارادت ان تخرج بالولد الى بلد آخر
في اي موضع يكون لها ذلك وفي اي موضع لا يكون ذكرنا في شرح
الجامع الصغير وشرح مختصر الكافي وهذا اذا كانت اما فاما غير الام نحو
الجدة اذا ماتت الام فارادت ان ينقله الى الموضع الذي وقع فيه عقد
النكاح فليس لها ذلك لان هذا حق ثبت
حكما للنكاح فيكون ثابتا بين
الام والزوج لا بين
غيرها
م م

بلغ

الحمد لله على التمام
وللرسول افضل السلام

179

احكام الشتا للمرحوم
دده افندی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحبه اجمعين وبعد ذكر في العناية شرح الهداية السياسة تغليظ جزاء جناية لها حكم شرعي حسما لمادة الفساد وذكر في معين الحكام السياسة شرعية مغلظة ثم قال السياسة نوعان ظالمة فالشريعة تحرمها وسياسة عادلة تخرج الحق من الظالم وتدفع كثيرا من المظالم وتردع اهل الفساد وتتوصل بها الى المقاصد الشرعية فالشريعة توجب المصير اليها والاعتماد في اظهار الحق عليها وهي باب واسع تضل فيه الافهام وتزل فيه الاقدام واهماله يضيع الحقوق ويعطل الحدود ويجرى اهل الفساد ويعين اهل العناد والتوسع فيه يفتح ابواب المظالم الشنيعة ويوجب سفك الدماء واخذ الاموال لغير الشرعية ولهذا اسلك فيه طائفة مسلك التفريط المذموم فقطعوا النظر عن هذا الباب الا فيما قل ظنا منهم ان تعاطي ذلك مناف للقواعد الشرعية فسدوا من طرق الحق سبلا واضحة وعدلوا الى طرق من العناد فاضحة لان في انكار السياسة الشرعية ردا للنصوص الشرعية وتغليطا للخلفاء الراشدين وطائفة سلكت في هذا الباب مسلك الافراط فتعدوا حدود الله وخرجوا عن قانون الشرع الى انواع من الظلم والبدع في السياسة وتوهموا ان السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الحق ومصلحة الامة وهو جهل وغلط فاحش فقد قال عز من قائل اليوم اكملت لكم دينكم فدخل في هذا جميع مصالح العباد الدينية والدنيوية على وجه الكمال وقال عليه الصلوة والسلام تركت فيكم ما ان تمسكتم به لن تضلوا كتاب الله وسنتي وطائفة توسطت وسلكت فيه مسلك الحق وجمعوا بين السياسة والشرع فقمعوا الباطل ودحضوه ونصبوا الشرع ونصروه والله يهدي من يشاء الى صراط مستقيم وهذا القسم يشتمل على فصول الاول في الدلالة على مشروعية ذلك من الكتاب والسنة وذلك

وجوه كثيرة فلنرجع الى الاصل واما ما ذكر من سياسة الخلفاء والملوك والقضاة واستخراجهم الحقوق بطريق السياسة فيطول الكتاب بذكره ولكن نحن نذكر بعضا منها ما ذكر في باب ان من شروح المشارق ان قوله عم من غرق غرقناه ومن حرق حرقناه محمول على السياسة وفيه ايضا قوله عليه السلام ان النار لا يعذب بها الا الله تعالى فاحراق علي رضي الله عنه قوما زنادقة اتخذوه الها للسياسة والمبالغة في الزجر وللامام ذلك اذا دعت اليه المصلحة وفي حدود شرح الوقاية وحدود الهداية قوله عليه السلام اقتلوا الفاعل والمفعول في حق اللواطة محمول على السياسة وفي باب النباسة من جامع الشروح للبزدوي وما روي منه ان ابا بكر رض قتل شهود القصاص بعد الرجوع محمول على السياسة وحدود شرح الهداية وما روي من الاحاديث وآثار الصحابة رض في حق اللواطة محمول على السياسة كما حمل على السياسة ما روي في السارق في المرة الخامسة من قوله عم فان عاد فاقتلوه وفي حدود بيان الرواية كل ما روي في حق اللواطة عن النبي عم او عن الصحابة رض من القتل او الرجم او التنكيس وغير ذلك محمول على السياسة وعندنا يجوز مثل ذلك بطريق التعذير والسياسة الا يرى الى ما قال محمد في الزيادات يجب التعزير والرأي الى الامام ان شاء قتله ان اعتاد ذلك وان شاء ضربه وحبسه وفي معين الحكام على وفق ما في الذخيرة المالكية للامام القرافي اعلم ان التوسعة على الحكام في احكام السياسة ليست مخالفة للشرع بل تشهد لها الادلة التي ذكرت وتشهد لها ايضا القواعد الشرعية من وجوه الاول ان الفساد قد كثر وانتشر بخلاف العصر الاول مقتضى ذلك اختلاف الاحكام بحيث لا تخرج عن الشرع بالكلية لقوله عم لا ضرر ولا اضرار في الاسلام وترك هذه القوانين يؤدي الى الضرر ويؤكد ذلك جميع النصوص الواردة بنفي الحرج والثاني ان المصالح المرسلة قال اي حكم بها جمع من العلماء وهي المصالح التي لم يشهد الشرع باعتبارها ولا بالغائها وان كانت على سنن المصالح وتلقيه العقول بالقبول وتؤكد العمل بالمصالح المرسلة ان الصحابة رض عملوا امورا مطلقة بشاهد بالاعتبار نحو كتابة المصحف

ولم يتقدم فيها امر ولا نظير وولاية العهد من ابي بكر رض لعمر ولم يتقدم فيها
امر ولا نظير وكذلك ترك الخلافة شورى بين ستة وتدوين الدواوين
وعمل السكة للمسلمين واتخاذ السجن وغير ذلك مما فعله عمر رض وهدم الاوقاف
التي بازاء مسجد النبي عم والتوسعة في المسجد عند ضيقه وحرق المصحف
وجمعهم على مصحف واحد وتجديد اذان في الجمعة بالسوق مما فعله عثمان
رضي الله عنه وغير ذلك كثير جدا فعل لمطلق المصلحة والثالث ان الشرع شدد
في الشهادة اكثر من الرواية لتوهم العداوة فاشترط العدد والحرية ووسع
في كثير من العقود المستثناة وضيق في الشهادة في الزنا فلم تقبل فيه الا
اربعة يشهدون بالزنا كالميل في المكحلة وقبل في القتل اثنين والدماء اعظم
لكن المقصود الستر ولم يحوج الزوج الملاعن الى بينة غير ايمانه ولم يوجب عليه
حد القذف بخلاف سائر القذفة لشدة الحاجة في الذب عن الانساب
وصون العيال والفرش عن الارتياب وهذه المباينات والاختلافات
كثيرة في الشرع لاختلاف الاحوال فلذلك ينبغي ان يراعي اختلاف الاحوال
في الازمان فتكون المناسبة الواقعة في هذه القوانين للسياسة مما تشهد
لها القواعد بالاعتبار فلا تكون من المصالح المرسلة بل على رتبة فتلحق بالقواعد
الاصلية والرابع ان كل حكم في هذه القوانين ورد بدليل يخصه او اصل يقاس
عليه كما تقدم وقد ذكر بعض العلماء وهو المنتخب انه قال اذا لم يجد في جهة الا غير
العدول اقمنا اصلحهم واقلهم فجورا للشهادة عليهم ويلزم مثل ذلك في القضاة
وغيره لئلا يضيع المصالح ولا تتعطل الحقوق والاحكام وما اظن احدا يخالف
في هذا فان التكليف مشروط بالامكان واذا جاز نصب الشهود فسقة لاجل
عموم الفساد جاز التوسع في الاحكام السياسية لاجل كثرة فساد الزمان واهله
وقد قال عمر بن عبد العزيز ستحدث للناس اقضية بقدر ما احدثوا من الفجور
قال القرافي صاحب الذخيرة المالكية ولا شك ان قضاة زماننا وشهودهم
وولاتهم وامناءهم لو كانوا في العصر الاول ما اعتدوا في اودينهم عليهم لان مثلهم
في ذلك العصر فسوق فان خيار زماننا اراذل ذلك الزمان وولاية

للضرورة كالعرايا والمساقاة والقراض و
غيرها من العقود
صح

وولاية

وولاية الاراذل فسوق فقد حسن ما كان قبيحا واتسع ما كان
ضيقا واختلف الاحكام باختلاف الزمان والخامس انه يقصد ذلك من القواعد الشرعية
ان الشرع وسع للمرضع في النجاسة اللاحقة بها من الصغير ما لم تتشابه كثوب
الارضاع ووسع في زمان المطر في طين المطر كما ذكر محمد في طين بخارا مع ما فيه
من العذرة والنجاسة ووسع لاصحاب القروح في كثير من نجاستها ووسع لاصحاب
البواسير في بللها وجوز الشارع ترك اركان الصلوة وشروطها اذا ضاق
الحال كصلوة الخوف ونحوها وذلك كثير في الشرع ولذلك قال الشافعي رحمه
ما ضاق الشيء الا اتسع يشير الى هذا الموطن فكذلك اذا ضاق علينا الحال
في درء المفاسد اتسع كما اتسع في تلك المواطن والسادس ان اول بدء الانسان
في زمن آدم عليه السلام كان الحال ضيقا فابيحت الاخت للاخ واشياء
كثيرة ووسع الله تع فيها فلما اتسع الحال وكثرت الذرية حرم ذلك في زمن
بني اسرائيل وحرم السبت والشحوم والابل وامور كثيرة وفرض عليهم خمسون
صلوة وتوبة احدهم بالقتل بنفسه وازالة النجاسة بقطعها الى غير ذلك
من التشديدات ثم جاء آخر الزمان وضعف الجسد وقل الجلد ولطف الله
بعباده فاحلت تلك المحرمات وخففت الصلوة وقبلت التوبات
فظهر ان الاحكام والشرايع بحسب اختلاف الازمان وذلك من لطف الله تع
عز وجل بعباده وسنته الجارية في خلقه وظهر ان هذه القرائن لا تخرج عن اصول
القواعد وليست بدعا عما جاء به الشرع المكرم وفي الاصلاح شرح ايضاح
الوقاية عن البتيمين ومن السياسة ما حكي عن الفقيه ابي بكر الاعمش ان
المدعا عليه اذا انكر السرقة فللامام ان يعمل فيه باكبر رأيه فان غلب على ظنه
انه سارق وان المال المسروق عنده عاقبه وفي سرقة الخلاصة عن الاصل
المدعى عليه انكر السرقة قال عامة المشايخ يعذره الامام اذا وجده في مكان
التهمة بان رآه يمشي مع السراق او جالس مع شربة الخمر لكنه لا يشرب
دخل عصام بن يوسف على امير بلخ فاتي بسارق فانكر فسئل فقال البينة
للمدعي واليمين على من انكر فقال الامير هاتوا بالسوط والعقابين فما ضرب

...ة والبزازية صح

دخل على جناب بن ابي جبلة وكان امير بلخ نـ

عشر احتى اقر والى بالسرقة قال عصام سبحان الله ما رايت ظلما اشبه بالعدل
منه وفي اكراه مجمع الفتاوى البزازية عن سرقة المحيط من المشايخ من قال
بصحة الاقرار بالسرقة مكرها سئل حسن بن زياد ايحل ضرب السارق حتى
يقر قال ما لم يقطع اللحم ولا يظهر العظم وفي سرقة خزانة المفتين وبعض المتأخرين ضرب السارق حتى يقر
افتى بصحة الاقرار مكرها ويحل ضرب السارق حتى يقر وفي جنايات جواهر الفتاوى
سئل الامام الناصحي قيل هو ممن يوحى اليه العفة عن مفسد يسعى في الارض
بالفساد ويوقع بين الناس الشر رافعا الى السلطان ماذا يجب عليه قال
القتل مشروع عليه وجوبا لفساده والقتل فيه مقنع وفي جواهر الفتاوى
قبيل المزارعة سئل عنه ايضا عن قتل الزنبور والحشرات المؤذية كالكلب
وغيره هل يجوز قال يجب قتل الآدمي المؤذي فضلا عن غيره اذا كان
مؤذيا وفي آخر سرقة الهداية وجميع كتب الفروع من اعتاد الخنق قتل به
سياسة لانه ذو فتنة ساع في الارض بالفساد وفي السراجية والمضمرات ان سرق ثالثا ورابعا فللامام ان يقتله سياسة
فان سرق ثالثا ورابعا فللامام ان يقتله سياسة لسعيه في الارض
بالفساد وفي آخر حدود خزانة المفتين اذا عرف الامام الخناق او اقر او اذا عرف الامام الخناق
واظب معه اداة الخناقين ومعه المتاع امر بضرب عنقه وصلبه
وفي الفصل الثامن من كراهية الخلاصة والبزازية على وفق ما في الحظر والاباحة
من مجمع الفتاوى نقلا عن فتاوى النسفي كان السيد الامام ابو شجاع يقول
يثاب قاتل الاعونة وكان يفتي بكفرهم قال مشايخنا واختيار المشايخ انه يثاب قاتل الاعونة
لا يفتى بكفرهم وجواز القتل لا يدل على الكفر قال الله تع انما جزاء الذين يحاربون
الله ورسوله الآية والاعونة من المحاربين الله ورسوله وفي حظر مجمع الفتاوى
على وفق ما في سير البزازية نقلا عن فتاوى عطا بن حمزة سئل عن قتل
الاعونة والسعاة والظلمة في الفترة قال يباح قتلهم لانهم ساعون في الارض يباح قتل السعاة والظلمة في الفترة
بالفساد وقيل في ايام العدالة لانهم يسعون في الارض بالفساد في ايام
الفترة ويختفون فقال ذلك امتناع ضروري ولو زالوا لعادوا الى ما نهوا كما
نشاهد وقد سئل السيد الامام ابو شجاع عنه فقال يباح قتلهم ويثاب قاتلهم

قال

قال وكان رجلان من فضلاء الاعونة يقرآن كتاب التوحيد فلما خرجا يوما
اثنى عليهما بعض اصحابه فقال الغنم لو كانا مسلمين قيل كيف فقال من
شرط الاسلام الشفقة على اهل الاسلام والفرح بفرحهم والاعونة
بخلاف ذلك وان اردتم تحقيق ذلك فاسمعوا لو نادى السلطان
اني احتجت الى مائة الف فالفقدوها في يومين او ثلثة كيف يصير الناس
قالوا محزونين قال وكيف يصير هذان قالوا فرحين وقال لو بدا للسلطان
فنادى اني عفوت ذلك عنكم كيف يصير الناس قالوا فرحين
وقال وكيف يصير هذان قالوا محزونين قال وكيف يكونان مسلمين وقد
فرحا بحزنهم وحزنا بفرحهم وفي آخر جناية البزازية ولفساد الملك بسبب
السعاة افتوا بان قتل الاعونة والسعاة في زمان الفترة جائز والقيد
لكونهم في مثل هذا الزمان اشد ضررا فيلحقون بالذين يحاربون الله
ورسوله ويسعون في الارض فسادا وفي الباب الرابع عشر من
الاحكام السلطانية للامام الماوردي حكي ان رجلا اتى ابن عباس رض فقتل
منه الابالة بمائة الف درهم فضربه مائة سوط وصلبه حيا تعزيرا وادبا وفي
حدود شرح الزاهدي عن الفردوس من واقع على ذات رحم محرم منه
فاقتله وعن شرح السرخسي عن محمد وكذا لو رأى محصنا يزني فصاح
به فلم ينته حل له قتله وعلى هذا القياس المكابرة بالظلم وقطاع الطريق
وجميع الظلمة بادنى شيء له قيمة وجميع الكبائر وصاحب المكس وعن
شرح السنة من نكح محارمه واصابها قال احمد وابو اسحق يقتل و
يؤخذ ماله وذكر ابن التمجيد في تفسير قوله تع ولا تنكحوا ما نكح الخ ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم بعث ابا بردة الى رجل عرس امراة ابيه ليقتله و
يأخذ ماله الظاهر ان هذا على سبيل السياسة والتعزير وفي النهاية ومعراج الدراية
في باب ما يحدث في الطريق من كتاب الجنايات وكم من ضرر خاص
يتحمل لدفع الضرر العام كما في الرمي على الكفار وان تترسوا بالمسلمين او
الصبيان ومصالحة الوصي في مال الوصي وقطع العضو في مرض الآكلة عند

حوف الهلاك وفي اول سير غاية البيان وشرب فتاوى قاضيخان ودفع
الضرر العام بالضرر الخاص متحمل وفي باب ما يحدث في الطريق من الهداية ودفع
الضرر العام بالخاص من الواجب **الفصل الثاني** في احكام هذا الباب اذا ثبت
قيام الدليل على ان السياسة في الاحكام من الطرق الشرعية فهل للقضاة
ان يتعاطوا الحكم بها فيما دفع اليهم من اتهام اللصوص واهل الشر والتعدي
وهل لهم الكشف عن مجرد الاقرار وقيام البينات وهل لهم ان يعزروا
الخصم اذا ظهر انه مبطل او ضربه او سؤاله عن اشياء تدل على صورة الحال
والجواب ما ذكره ابن قيم الجوزي الحنبلي من ان عموم الولايات وخصوصها
وما يستفيده المتولي بالولاية يتلقى من الالفاظ والاحوال والعرف وليس
لذلك حد في الشرع فقد يدخل في ولاية القضاة في بعض الازمنة والامكنة ما
يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان آخر وبالعكس واما نصوص المذهب
فصريحة بان لهم تعاطي ذلك على ما سنذكره انشاء الله تع ومقتضى كلام
القرافي في الذخيرة والامام الماوردي في الاحكام السلطانية ان ليس للقاضي
ان يتكلم في السياسة ولا مدخل له فيها وانا اذكر ما ذكراه ثم اتبعه نصوص اهل
المذهب على سبيل الاختصار قالا والفرق بين نظر والي المظالم وبين
القضاة من عشرة اوجه الاول ان لوالي المظالم من القوة والهيبة
ما ليس لهم الثاني انه افسح مجالا واوسع مقالا الثالث انه يستعمل في الارهاب
وكشف الاشياء بالامارات الدالة وشواهد الاحوال اللائحة مما يؤدي
الى ظهور الحق بخلافهم الرابع انه يقابل من ظهر ظلمه بالتاديب بخلافهم
الخامس انه يتأتى في ترداد الخصوم عند اللبس ليمعن في الكشف بخلافهم
اذا سالهم احد الخصمين فصل الحكم لا يؤخره السادس ان له رد الخصوم اذا
عضلوا الى واسطة الامناء ليفصلوا بينهم صلحا عن تراض وليس للقضاة
الا برضاء الخصمين السابع ان له ان يفسح في ملازمة الخصمين اذا وضحت
امارات التجاحد ويأذن في الزام الكفالة فيما يشرع فيه التكفيل لينقاد
الخصوم الى التناصف ويتركوا التجاحد بخلافهم الثامن انه من يسمع من شهادات

المستورين ما يخرج عن عرف القضاة في شهادة المعدلين التاسع ان له
ان يحلف الشهود اذا ارتاب فيهم بخلاف القضاة العاشر ان له ان
يبتداء باستدعاء الشهود ويسالهم عما عندهم في القضية بخلاف القضاة
فانهم لا يسمعون البينة حتى يريد المدعي احضارها ولا يسمعونها الا
بعد مسئلة المدعي سماعها واما نصوص المذهب فيقتضي ان للقاضي
تعاطي اكثر هذه الامور فقد قالوا في خصال القاضي بانه يأخذ نفسه بالمجاهدة
ويسعى في اكتساب الخير ويستصلح الناس بالرهبة والرغبة ويشدد عليهم
في الحق ولا يدع من حق شيئا ويلين من غير غضب حتى قال في المحيط لو
سلم اليه احد الخصمين في المجلس وسعه ان لا يرد في احد القولين اتقاء
لحرمة المجلس هذا نص في استعمال القوة والهيبة واما الاخذ بقرائن الاحوال
فللقاضي ان يأخذ بالامارات والقرائن في وجوه كثيرة يطول ذكرها وقد افرد
لها بابا في معين الحكام واما مقابلة من ظهور ظلمه بالتاديب فهذا هو المذهب
قال بعضهم ان المدعي اذا انكشف للحاكم انه مبطل في دعواه فانه يؤدبه و
اقل ذلك الحبس ليندفع بذلك اهل الباطل واللدد **قال في المحيط** وللقاضي ان
يحبس الصبي التاجر على وجه التاديب لا العقوبة حتى لا يماطل حقوق العباد
لان الصبي يؤدب لينزجر عن افعاله الذميمة وكذا اذا آذى احد الخصمين
صاحبه وتشاتما عنده فله حبسهما وتعزيرهما واما تأنيه في ترداد الخصوم
عند اللبس ليمعن في الكشف فهذا هو المذهب ذكر في باب ادب الآداب
التي ينبغي للقاضي الاخذ من معين الحكام ومن ذلك انه اذا طال الخصام
في امر وكثر الشغب فيه فلا بأس للقاضي ان يخرق كتبهم اذا يرجى بذلك تقار
امرهم ويأمرهم بابتداء الحكومة واستحسنه بعض الائمة ذكره في معين الحكام
ايضا واما رد الخصوم الى واسطة الامناء ليفصلوا بينهم بالصلح فقواعد
المذهب ومسائله تقتضي ذلك وقد ذكر في باب ادب القاضي من
معين الحكام ان القاضي اذا خشي من تفاقم الامر بانفاذ الحكم بين الخصمين
اذا كانا من اهل الفضل او بينهما رحم يتردد بينهما وامرهما بالصلح وقد اقلم سوه

بعض قضاة العدل من الصدر الاول رجلين من صالحي جيرانه من بين
يديه وقال استرا على نفسكما ولا تطلعا على ستركما ولا بد في هذا كله من
قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه ردوا القضاء بين ذوي الارحام حتى يصطلحوا فان فصل
القضاء يورث الضغاين وفي واقعات المفتين وينبغي للقاضي اذا اختصم اليه الاخوان
او بنوا الاعمام ان لا يعجل بالقضاء بينهم ويدافعهم قليلا ليصطلحوا الا ان
القضاء وان كان بالحق ولكنه ربما يصير سببا للعداوة بينهم واما سماعهم
شهادات المستعزرين فالمذهب ان القاضي يسمعها ايضا في مواطن
عديدة ذكره في باب القضاء في شهادات غير العدول من معين الحكام
واما تحليفه الشهود اذا ارتاب منهم فقد فعله قاضي القضاة ابن بشير
بقرطبة في تزكية حلفهم بالله ان ما شهدوا به لحق وقد روي عن بعض العلماء
انه قال ارى لفساد الزمان ان تحلف الشهود وفي التاتارخانية قبيل كتاب الرجوع
عن الشهادات عن المضمرات والتهذيب وفي زماننا لما تعذرت التزكية
بغلبة الفسق اختار القضاة استحلاف الشهود كما اختاره ابن ابي ليلى
وفي دعوى خزانة الفتاوى ولا تحلف الشهود عندنا خلافا للشافعي وفي قضاء مجمع
الفتاوى قيل انها لا تحلف لان الحلف قد حصل فيه عند اداء الشهادة بلفظ
اشهد وقيل هذا اذا كان عربيا يعرف حصول الحلف بلفظ اشهد والا
تحلف واما استدعاء الشهود وسؤالهم عما عندهم فعندنا ان للقاضي
ان يفعل ذلك في مواطن اذا استراب ويفرق بينهم ايضا ذكره في معين
الحكام الفصل الثالث في الفرق بين نظر القاضي ونظر والي الجرايم في الذخيرة
للامام القرافي والاحكام السلطانية للامام الماوردي ويمتاز والي الجرايم
عن القضاة بتسعة اوجه الاول سماع قذف المتهم من اعوان الامارة
من غير تحقيق الدعوى المعتبرة ويرجع الى قولهم هل هو اهل لهذه التهمة
فان نزهوه وقذفوه بالغ في الكشف بخلاف القضاة الثاني انه يراعي شواهد
الحال واوصاف المتهم في قوة التهمة وضعفها بان يكون المتهم بالزنا
متصنعا كالنساء فتقوى التهمة او متهما بالسرقة وفيه آثار ضرب من قوة

تحليف الشهود

المفتش

بدن

بدن او هو من اهل الدعارة فتقوى او لا يكون شيء من ذلك فتخفف
وليس ذلك للقضاة الثالث تعجيل حبس المتهم للاستبراء والكشف و
مدته شهر او بحسب ما يراه بخلاف القضاة الرابع يجوز له مع قوة التهمة ضرب
المتهم ضرب تعزير لا ضرب حد ليصدق فان اقر وهو مضروب اعتبر
حاله فان ضرب ليقر لم يعتبر اقراره تحت الضرب بل ليصدق عن حاله
قطع ضربه واستعاد اقراره فان اقر بخلاف الاقرار الاول اخذه بالثاني و
يجوز العمل بالاقرار مع كراهة وليس ذلك للقضاة الخامس ان له فيمن تكررت
منه الجرايم ولم ينزجر بالحدود ان يستديم حبسه اذا اضر الناس بجرايمه حتى يموت
ويقوته ويكسوه من بيت المال بخلاف القضاة السادس ان له احلاف
المتهم بلا اختيار حاله ويغلظ عليه الكشف ويحلفه بالطلاق والعتاق و
الصدقة كايمان بيعة السلطان ولا يحلف قاض احدا في غير حق ولا يحلف
الا بالله السابع يأخذ المجرم بالتوبة قهرا ويظهر له من الوعيد حتى يعوده
اليها طوعا ويتوعده بالقتل فيما لا يجب فيه القتل لانه ارهاب لا تحقيق
ويجوز ان يحقق وعيده بالادب دون القتل بخلاف القضاة الثامن
ان له سماع شهادة اهل المهن ومن لا يجوز ان يسمع منه القضاة اذا كثر عدد
التاسع ان له النظر في المواثبات وان لم يوجب غرما ولا حدا ثم ان لم
يكن بواحد منهما اثر يسمع قول السابق بالدعوى وان كان باحدهما اثر
فقيل يبدأ بسماع دعوى ذي الاثر وقال الاكثرون يبدأ بسماع السابق والمبتدي
بالمواثبة اعظم جرما وتأديبا ويختلف تاديبهما باختلافهما في الجرم وباختلافهما
في الهيئة والتصاون وان رأى المصلحة في قمع السفلة باشهارهم وتجريسهم
ساغ له ذلك وهذه الاوجه يظهر بها الفرق بين الامراء والقضاة قبل
ثبوت الجرايم لاختصاص الامراء بالسياسة واختصاص القضاة بالاحكام
واما بعد ثبوتها بالاقرار او بالبينة فيستوي في اقامة حقوقها الامراء
والقضاة وفي معين الحكام اعلم ان للقضاة تعاطي كثير من هذه الامور
اما سماعه شهادة مفتش المتهم من اعوان الامارة فقد استحسنوه للقاضي

هم
في المواثبات

يهم

ان يتخذ كاشفاً قد ارتضاه يكشف له عن احوال الشهود في السر وينقل
منه ما يقبل اليه وقيل ينبغي ان يستبطن اهل الدين والامانة والعدالة ويستعين
بهم على ما هو سبيله ويقوى بهم على التوصل الى ما انتبوا به وقد اجاز والجرح بواحد
عدل اذا كان عدله القاضي واجاز والجرح في السر ويقبل القاضي ذلك
من العدل الواحد وهذا نحوه في اعوان الامارة واما ان اعانة بشواهد الى فيجوز
للقاضي الضرر اعانتها في دعوى الدم فان القاضي اذا جاءه مثل هذا فان المدعي
يحتاج الى ان يثبت انه ولي الدم فاذا ثبت يسئله هل له بينة على دعواه فان
ادعى ذلك من يومه او من الغد يحبس المدعى عليه وقد حبس عليه السلام رجلاً
في تهمة الدم يوماً وليلة وان لم يحضر بينة على الدم فهو على ضربين ان كان
المدعى عليه متهما اطيل حبسه على ما يراه الحاكم وان كان غير متهم فاليومين
او نحوه فان اتى طالب الدم في تلك المدة بسبب قوى سقط هذا الحكم و
وجب الزيادة في حبسه على ما يراه الحاكم واما ان يجوز له مع قوة التهمة ضرب المتهم
ضرب تعزير فذلك يجوز للقاضي التعاطيه وسياتي ذلك في الدعاوى
على اهل التهمة والعدوان ولكنه لا يخرج بذلك عن صفة ضرب الحدود ولا
يعاقبهم بغير العقوبات وقد مر في الفصل الاول بعض من هذا واما ان له تهمين
تكررت منه الجرايم ولم ينزجر بالحدود وان يستديم حبسه فذلك مما يفعله القاضي
قال في باب من يحبس من قضاء الخلاصة والبزازية والدعاء يحبسون حتى
تعرف توبتهم وايضا الاغلاظ على اهل الشر والقمع لهم والاخذ على ايديهم مما
يصلح به العباد والبلاد ويقال من لم يمنع الناس من الباطل لم يحملهم على
الحق واما ان له احلاف المتهم لاختبار حاله وان له ان يحلفه بالطلاق والعتاق
فان للقاضي ان يحلف المتهم وهو مشهور المذهب وفي وقف القنية عن المحيط لو
اخبروا انهم اتفقوا على اليتيم او الضعية من انزال العرض كذا وبقي في ايدينا
كذا فان عرف بالامانة يقبل القاضي في الاجمال ولا يجبره على التفسير شياً فشياً
وان كان متهما وهي المسئلة يجبره القاضي على التفسير شياً فشياً ولا يحبسه
ولكن يحضره يومين او ثلثة ويخوفه ويهدده ان لم يفسر فهذا النص على

كون اعوان الامارات

ان يستديم الحبس

ان له

ان له احلاف المتهم مطلقاً مع زيادة التهديد والتخويف وهي من السياسة
الحسنة واما كون اليمين بالطلاق ففي الفتاوى التحليف بالطلاق والعتاق
والايمان المغلظة لم يجوزها اكثر مشايخنا فان مست الضرورة يفتي ان الراي
الى القاضي ذكره في الخلاصة واما سماع شهادة اهل السجن المهرع فان للقاضي
ان يقبل ذلك عند الضرورة ذكره في باب القضاء في شهادة غير العدول
للضرورة في معين الحكام واما ان له النظر في المواثبات فمسائل المذهب
تدل ان له ذلك ذكره في معين الحكام في الفصل الرابع في الدعاوى
بالتهم والعدوان والمدعى عليه ينقسم الى ثلثة اقسام الاول ان يكون المدعى
عليه بذلك بريئاً ليس من اهل التهمة كما لو كان رجلاً صالحاً مشهوراً فهذا
النوع له لا يجوز عقوبته اجماعا واما المتهم له بذلك فيعاقب صيانة لتسلط اهل
الشر والعدوان على اعراض ابرار الصلحاء ومما يؤيد ما ذكرنا ما وقع في
شرح التجريد عن ابي يوسف رح فيمن قال لغيره يا فاسق يا لص ان كان من
اهل الصلاح ولا يعرف ذلك يعزر القاذف وان كان بهذه الصفة وكان
يعرف لم يعزر القسم الثاني وهو المتهم بالفجور كالسرقة وقطع الطريق والقتل
والزنا وهذا القسم لا بد ان يكشفوا ويستقصى عليهم بقدر تهمتهم وشهرتهم
بذلك وربما كان بالضرب والحبس دون الضرب على قدر ما اشتهر عليهم وفي
حدود دقائق وقاضيخان ومن يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلد في السجن
الى ان يظهر التوبة قال ابن قيم الجوزية ما علمت احدا من ائمة المسلمين يقول ان هذا
المدعى عليه بهذه الدعوى وما اشبهها يحلف ويرسل بلا حبس ولا محص وليس
تحليفه وارساله مذهبا لاحد من الائمة الاربعة ولا غيرهم ولو حلفنا كل
واحد منهم واطلقناه وخلينا سبيله مع العلم باشتهاره بالفساد في الارض و
كثرة سرقاته وقلنا انا لا ناخذه الا بشاهدي عدل كان مخالفا للسياسة الشرعية
ومن ظن ان الشرع تحليفه وارساله فقد غلط غلطاً فاحشاً لنصوص رسول
الله صلعم ولاجماع الامة ولاجل هذا الغلط الفاحش يجترى الولاة على مخالفة
الشرع وتوهموا ان السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الخلق ومصلحة الامة

مطلب شهادة اهل السجن

مطلب المتهم بالفجور كالسرقة وقطع الطريق والقتل والزنا

مطلب ومن يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس

فتعد واحد وداسه وخرجوا عن الشرع الى انواع من الظلم والبدع والسياسة
على وجه لا يجوز وسبب ذلك الجهل بالشريعة وقد صح عنه عليه السلام ان من
تمسك بالسنة والكتاب لن يضل وقد تقدم في اول الباب من افعال
رسول الله صلعم ما يدل على عقوبة المتهم وحبسه واعلم ان هذا النوع من المتهمين
يجوز ضربه وحبسه لما قام على ذلك من الدليل الشرعي ذكره في معين الحكام
وفيه ايضا عن الايضاح رجل دخل على رجل في منزله فبادره رب المنزل فقتله
وقال انه داعر دخل علي فيقتلني فان كان الداخل معروفا بالدعارة لم يجب
القصاص وان لم يكن معروفا وجب وفي آخر جنايات مجمع الفتاوى وسرقة البزازية رجل قتله
رب الدار وبرهن انه كابر في منزله هدر وان لم يكن له بينة ان لم يكن المقتول
معروفا بالسرقة والشر قتل رب الدار قصاصا وان متهما به في القياس لا
يقتص وفي الاستحسان تجب الدية في ماله لان دلالة الحال اورثت شبهة
في القصاص لا في الحال وفي المضمرات رجل قتل في دار قال ربها قتلته لانه اراد
اخذ مالي وعلى المقتول سيماء السراق وهو متهم في ذلك فعن ابي حنيفة
رح لا شيء على رب الدار وفي موضع آخر عليه الدية دون القصاص وفي
معين الحكام عن بعض الاحكام اذا وجد عند بعض المتهم بعض المتاع المسروق
وادعى المتهم انه اشتراه ولا بينة له فهو متهم بالسرقة ولا سبيل للمدعي الا
فيما بيده وان كان غير معروف بذلك فعلى السلطان حبسه والكشف وقد
صح عنه عليه السلام انه حبس في تهمة وان كان معروفا بالسرقة فانه يطال
في حبسه حتى يقر وفيه ايضا اذا كان المدعى عليه متهما قال بعضهم يمتحن بالسجن بقدر
رأي الامام وكتب عمر بن عبد العزيز انه يحبس حتى يموت يعني اذا لم يقر وبه
قال ابو الليث السمرقندي رح ثم قال ح وقع في بعض الكتب فيمن سرق له
متاع فاتهم رجلا معروفا بذلك يحبس لان حبسه يصرف اذاه عن الناس
لكثرته منه مع اصراره على الانكار واتلاف اموال الناس وقد تقدم عن الخلاصة
والبزازية ان الدعار يحبسون حتى يعرف توبتهم وفي معين الحكام اذا رفع الى القاضي
رجل يعرف بالسرقة والدعارة فادعي عليه ذلك يحبس الاختيار ذلك فاقر

مطلب
رجل دخل على رجل
في منزله فبادره

في

في السجن بما ادعي عليه فذلك يلزمه وهذا الحبس خارج عن الاكراه تم قال في شرح
التجريد في مثله وان خوفه بضرب سوط او حبس يوم حتى يقر فليس هذا باكراه
وقال محمد رح وليس في هذا وقت مضروب ولكن يحبس الى مجيء الاغتمام
منه لان الناس متفاوتون فيه فرب ناس يغتم بحبس يوم والآخر لا يغتم
به لتفاوتهم في الشرف والزيادة فيفوض ذلك الى رأي القاضي في زمانه
فينظر ان رأى ذلك اكراها فوت عليه رضاه ابطل والا فلا هذا في الاموال اما لو
اكره على الاقرار بحد او قصاص فلا يجوز اقراره وفي خزانة المفتين ولو اكره بقتل او جراحة
او قيد او حبس او ضرب يخاف منه تلف عضو او نفسه على ان يقر لرجل بمال
لم يجز ولو اكره بحبس يوم او ضرب على اقرار لرجل بالف درهم فاقر له جاز وهذا
اذا كان الرجل من اوساط الناس اما لو كان من الاشراف او من كبار
العلماء او الرؤساء بحيث يستنكف عن ضرب سوط او حبس يوم او ساعة
لم يجز وفي اكراه مجمع الفتاوى عن الذخيرة وفي اكراه البزازية ايضا المكره باخذ مال الغير و
دفعه الى المكره انما يسعه اذا كان المكره حاضرا وان كان غائبا وقت الاخذ
ان كان معه رسوله ويخاف المكره من الرسول مثل ما يخاف من مرسله ان
يأخذ وان لم يكن عنده رسوله او كان ولكن لا يخاف منه ليس له الاخذ اذ الاكراه
زائل حقيقة لكنه يخاف عوده وبه لا يتحقق الاكراه وفي شرح الزاهدي عن
شرح السرخسي المكره على الاخذ والدفع الى المكره انما يسعه ما دام المكره حاضرا
عند المكره فان كان ارسله ليفعل فخاف ان ظفر يفعل ما توعده لم يحل له الاقدام
على ذلك لزوال القدرة والالجاء بالتقدم منه وبهذا تبين انه لا عذر لاعوان
الظلمة في اخذ اموال الناس عند غيبة الآمرين وتعللهم بامرهم والخوف من
عقوبتهم ليس بعذر الا ان يكون رسول الآمر معه على ان يرده عليه فيكون
بمنزلة حضور الآمر وفي القنية قال المديون لدائنه ادفع على القبالة الى نخ عند الناس
واقر انه لا شيء عليه فهذا معنى الاكراه وله ان يدعي دينه عليه وكان هذا الجواب
عقيب اخذ شمس الملك ومصادرته وقتله وكان خباء امواله عند الناس
وكل من تخبر عنه القمار ان عنده مالم يؤخذ ويؤذى ويطلب منه ذلك بمجرد اخباره

انه لا شيء لك
علي نخ

بغير حجة معتبرة وكان ذلك الزمان زمان الخوف الشديد من هذا القول قال
صاحب الفنية وعلى هذا تخويفهم بالغمز انه وجد مال الغائب عند الستيرة وعمالهم بعد
الفتنة العامة في معنى الاكراه انظر الى ان تسكن هذه الفتنة ويعود الامن في
الاموال والازواج وفيها أيضًا تزوج امراءة سرا واراد ان تبرئه من المهر فدخل عليها
اصدقاؤه وقالوا لها اما ان تبرا من المهر والا قلنا المشحنة كرفتم اليشا زافيتود
وجهك في المسئلة بجالها فليس باكراه ولو قال دفع للظالمين مائة دينار فيصيرونك
ويفعلون في حقك كذا وكذا من انواع المضار والا فاقرلي بمال وقال فجمع لي
كذا ففي ذلك الغير منه لاستيلاء البغي عنين والاتراك في زماننا فباع او اقر سيفذ
لان هذا التخويف ممن لو عده ذلك والظاهر انه لا يبدل المائة لهم وبقي ههنا امر مهم
وهو ان الاكراه هل يتحقق في مجلس القاضي اولا ذكر في صلح البزازية ومجمع الفتاوى
والمنتقى ومقطعات صلح الظهيرية ولو صالح المحبوس في السجن لتهمة سرقة
ونحوها ان كان حبسه الوالي او صاحب شرط فالصلح باطل وان كان حبسه القاضي
فالصلح جائز على الاول في بعضها بقوله لانه مكره وفي بعضها لان الغالب انه
حبس ظلما وفي الثاني في بعضها بقوله لان الغالب انه يحبس بحق وفي بعضها
بقوله لانه لا يحبس الا بحق وفي اكراه قاضيخان ولو اكره القاضي رجلا ليقر بالسرقة
او بقتل رجل او قطع يد رجل عمدا فاقر بقطع يده او قتله فقطعت يده او قتل
ان كان المقر موصوفا بالصلاح معروفا به يقتص من القاضي وان كان
منهما بالسرقة معروفا بها او بالقتل في القياس يقتص من القاضي ولا يقتص
استحسانا ففيما نقل عن الكتب اشارة الى ان الاكراه لا يتحقق في مجلس
القاضي وفيما نقل عن فتاوى قاضيخان اشارة الى تحققه في مجلس
القاضي الا ان يقال انه انعزل بذلك واطلاق القاضي ذا حكم بباطل
ينعزل ولا يكون حكمه شبهة ونص في الايضاح شرح ايضاح الوقاية وكنز
الفقه وشرح المجمع والاختيارات ان الفتوى على ان القاضي اذا فسق
ينعزل وصرح في الخلاصة والبزازية وشرح الزيلعي بان الفتوى على قولهما في
تحقق الاكراه من غير السلطان وفي معين الحكام على وفق ما ذكره ابن القيم

الجزري اختلفوا في ضرب المتهم وحبسه فقال جماعة من اهل العلم انه يضربه
ويحبسه الوالي والقاضي ويدل على ذلك ما ذكره ابن حبيب من المالكية قال
اتى هشام ابن عبد الملك قاضي المدينة رجل متهم خبيث معروف بالفساد
وقد اخذ بغلام في الزحام وبعث الى مالك يستشيره فيه فامر مالك القاضي
بعقوبته فضربه اربعمائة سوط وبه قال احمد بن حنبل وقال بعض الشافعية
على ما ذكره الامام الماوردي في الاحكام السلطانية والامام القرافي في الذخيرة
في الباب الرابع عشر يضربه ويحبسه الوالي دون القاضي وذهب الى ذلك
جماعة من الحنابلة ووجه ذلك عندهم ان الضرب المشروع وهو ضرب الحدود
والتعزيرات وذلك انما يكون بعد ثبوت اسبابها وتحققها فيتعلق ذلك
بالقاضي وموضوع ولاية الوالي المنع من الفساد في الارض وقمع الشر
والعدوان وذلك لا يتمكن الا بالعقوبة للمتهمين بالاجرام بخلاف ولاة الحكام
فان موضوعها ايصال الحقوق واثباتها فكل وال اثر يفعل ما فوض اليه ومما
يناسب قصة هشام بن عبد الملك قاضي المدينة في قصة الرجل المذكور
ما وقع في الخلاصة في رجل خدع امراة رجل حتى وقعت الفرقة بينهما وزوجها
من غيره او خدع صبية وزوجها من رجل يحبس حتى يردها او يموت في
السجن وهو وان كان اسم العقوبات الان لبعضهم قال ان السجن من
العقوبات البليغة لانه سبحانه وتعالى قرنه في قوله الا ان يسجن او عذاب
اليم مع العذاب الاليم ولا شك ان السجن الطويل عذاب واعلم ان الولايات
تختلف بحسب العرف والاصطلاح كما تقدم في كلام ابن قيم الجوزية ان عموم
الولايات وخصوصها ليس له حد في الشرع وان ولاية القضاء في بعض
البلاد وبعض الاوقات يتناول ما يتناوله اهل الحرب وبالعكس وذلك
بحسب العرف والاصطلاح والتنصيص في الولايات فان كان القضاء في قطر
الخزه يمنع من تعاطي هذه السياسة عرفا وعادة فليس للقاضي تعاطيها والا
فله ان يفعل ذلك لانها دعوى شرعية حكمها الاختيار بالحبس والضرب
فيسوغ له الحكم فيها كغيرها من الحكومات وفي ادب القاضي من خلاصة الفتاوى نقلا عن

المعروفين

الفتاوى وفي البزازية ايضا طلوب لبعض المشايخ الذهاب الى باب السلطان
والاستعانة باعوانه اولا لاستيفاء حقه قبل العجز عن الاستيفاء بالقاضي
لكن لا يفتي به الا اذا عجز بالقاضي وبعض المشايخ لم يطلوب له ذلك وقالوا ان
ذهب الى السلطان اولا واخذ بايعه ازيد مما ياخذه موكل القاضي يلزمه
ضمان الزيادة وهكذا في نصاب الفقه وذكر في ادب القاضي عن المحيط ولو
ذهب الى باب السلطان وذهب بقايد الاحضار خصمه فاخذ منه
زيادة على الرسم يرجع الخصم الى المدعي بتلك الزيادة وان ذهب الى باب السلطان
ابتداء فان ذهب الى باب القاضي اولا وعجز عن استيفاء حقه في الحكمية لا
يرجع وفي المضمرات اذا عجز عن استخراج عن المطلوب به ليس له ان يستعين بالوالي
ومؤنة المعين على المتمرد في الاصح فصل في المتهم ان يكون المتهم مجهول الحال عند
الحاكم والوالي لا يعرفه ببر ولا بفجور واذا ادعى عليه بتهمة يحبس حتى ينكشف حاله
وهذا حكم عند عامة علماء الاسلام المنصوص عند اكثر الائمة انه يحبسه القاضي
والوالي فصل في التعزير ان التعزير يجوز فيه العفو والشفاعة فان تفرد التعزير
بحق السلطنة وحكم التقويم ولم يتعلق به حق الآدمي جاز لولي الامر ان يراعي حكم
الاصلح في العفو والتعزير وجاز ان يشفع فيه من يسأل العفو عن المذنب
روى عنه عم انه قال اشفعوا الي ويقضي الله على لسان نبيه ما يشاء فان تعلق
بالتعزير حق الآدمي كالتعزير في الشتم والضرب ففيه حق للمشتوم والمضروب
وحق السلطنة للتقويم والتهذيب فلا يجوز لولي الامر ان يسقط بعفوه
حق المشتوم والمضروب وعليه ان يستوفي له حقه من تعزير الشاتم والضارب
فان عفي المشتوم او المضروب كان ولي الامر بعد عفوهما على خياره في فعل
الاصلح من تعزيره تقويما او الصفح عنه عفوا فان تعافوا عن الشتم وعن الضرب
قبل الرافع اليه سقط من التعزير حق الآدمي واختلف في سقوط حق السلطنة
والتقويم عنه على وجهين احدهما وهو قول ابي عبد الله الزبيري قد يسقط
وليس لولي الامر ان يعزره فيه لان حد القذف اغلظ ويسقط حكمه بالعفو فكان
حكم التعزير اسقط والثاني وهو الاظهر ان لولي الامر ان يعزر فيه مع العفو بعد

188

تشاتم والدمع ولده

الترافع مخالفة للعفو عن حد القذف في الموضعين لان التقويم من حقوق
المصالح العامة ولو تشاتم او تغالب والدمع ولده سقط تعزير الوالد في حق
ولده ولم يسقط تعزير الولد في حق والده كما لا تقبل الوالد بولده وتقبل
الولد بوالده فكان تعزير الوالد مختصا بحق السلطنة وهو التقويم ولا حق
فيه للولد ويجوز لولي الامر ان يتفرد عنه وكان تعزير الولد مشتركا بين حقوق ق
الوالد وحقوق السلطنة فلا يجوز لولي الامر ان يتفرد بالعفو مع مطالبة
الوالد به حتى يستوفيه له ذكره في الاحكام السلطانية للماوردي وفي حدود
الخلاصة قال سمعت من ثقة ان التعزير باخذ المال ان راى القاضي او
الوالي جاز ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال وفي حدود
البزازية التعزير باخذ المال ان كانت المصلحة فيه جاز قال مولانا خاتم
المجتهدين ركن الدين الزنجاني الخوارزمي ومعناه انه ياخذ ماله ويودعه
اذا تاب يرده عليه كما عرف في خيول البغاة وسلاحهم وصوبه الامام ظهير
الدين التمرتاشي الخوارزمي وقالوا ومن جملته من لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره
باخذ المال وفي الاحكام السلطانية للامام الماوردي ويجوز ان يصلب في حيا
قد صلب عليه السلام رجلا على جبل يقال له ابو ناب ولا يمنع اذا صلب من
طعام وشراب ولا من وضوء للصلوة ويصلي مؤميا ويعيد اذا
ارسل ولا يتجاوز صلبه ثلثة ايام ويجوز في مكان التعزير ان يجرد من ثيابه
الا قدر ما يستر عورته ويشهر في الناس وينادي عليه بذنبه اذا تكرر منه
ولم يقلع عنه وان يحلق شعره لا لحيته واختلف في جواز تسويد وجهه فجوزه
الاكثرون ومنع منه الاقلون وفي حدود مجمع الفتاوى والتعزير الواجب حقا
لله تع هي اقامته لكل احد لعلة النيابة عن الله تع وفي حدود القنية من مشكل
الاثار واقامة التعزير الى الامام عند ابي حنيفة وابي س وم والشافعي رحمهم الله
والعفو اليه ايضا قال الطحاوي وعندي للذي جني عليه لا الى الامام قال ولعل
ما قالوا في التعزير الواجب حقا لله تع بان ارتكب منكرا ليس فيه حد
مشروع من غير ان يجني على انسان وما قاله الطحاوي فيما اذا جني على انسان

في التشهير

وعن ابي بكر خواهرزاده في السير الصغير ان التعزير الى الامام كما ذكره الطحاوي
وعن شمس الائمة الحلواني التعزير من حقوق العباد حتى يسقط بالعفو ولا
يبطل بالتقادم ويصح فيه الكفالة وغير المولى يملك باقامته كالمولى في عبده
والزوج في زوجته وكذا من عليه التعزير اذا قال الرجل اقم على التعزير ففعل ثم رجع
الى القاضي فان القاضي يحتسب بذلك التعزير الذي اقامه بنفسه وعن
النوازل قال ابو بكر اساء عبده لا يعزره ولكن يرفعه الى القاضي وقال ابو
الليث هذا خلاف قول اصحابنا وله التعزير دون الحد وبه ناخذ وكذلك امراته
لان الله تع قال واضربوهن وعن ظهير الدين المرغيناني راى غيره على
فاحشة موجبة للتعزير فعزره بغير اذن المحتسب فللمحتسب ان يعذر المعذر بغيره بغير
اذن المحتسب وللمحتسب ان يعزر المعزر ان عزره بعد الفراغ منها قال رحمه الله
قوله ان عزره بعد الفراغ منها اشارة الى انه لو عزره حال كونه مشغولا بها
فله ذلك وانه حسن لان ذلك نهي عن المنكر وكل احد مامور به وبعد
الفراغ ليس بنهي لان النهي عما مضى لا يتصور فيتمحض تعزيرا وذلك الى الامام
وعن شرح السرخسي وبرهان الدين صاحب المحيط حكم العورة في الركبة اخف
من الفخذ حتى لو راه مكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا ينازع ان لج وان راه
مكشوف الفخذ ينكر عليه بعنف ولا يضربه ان لج فيما انكره ولم يمتنع عما انكره عليه وان
راه مكشوف السوءة امره بستره وادبه على ذلك ان لج وقد استدل بعضهم بهذا
على ان لكل احد اقامة التعزير وهذا لا يستقيم لانه انما امره به حال كونه كاشفا لعورته
وانه مملوك لكل احد **وفي حدود مجمع الفتاوى** سئل الهندواني ان رجلا وجد
رجلا مع امراته ايحل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصياح والضرب
بما دون السلاح لا يقتله وان علم انه لا ينزجر الا بالقتل حل قتله وان
طاوعته المراة حل قتلها ايضا وهذا تنصيص منه على ان الضرب تعزيرا يملكه الا
نسان وان لم يكن محتسبا وكذا القتل ثم وجدت المسئلة في المنتقى عن ابي س
رح **وفي الجامع الفتوى** ان الاصل في كل شخص اذا راى مسلما يزني ان يحل قتله وانما يمتنع
خوفا من ان يقتله ولا يصدق في قوله انه زنى وهكذا في حدود البزازية وفيها

ايضا

وايضا نص ائمة خوارزم ان اقامة التعزير حال ارتكاب الفاحشة يجوز لكل
احد وفي جنايات معراج الدراية قبيل القود فيما دون النفس فان قتل رجلا
فادعى انه كان يزني بامراته وكذبه الولي فلا بد من بينة قيل يكفي شاهدان
لان البينة على وجوده مع المراة وقيل لا الا باربعة لانه قد روي عن علي رض كذلك
وفي شرح النجم الوهاج نص عليه الشافعي على ان من قتل محصنا ثم قال
وجدته يزني بامرأتي او جاريتي او يلوط بابني ففيما بينه وبين الله تع لا
قصاص ولا دية وفي الظاهر لا يصدق ان انكر وفي القتل كذلك فان
اقام القاتل اربعة على زناه سقط القود واستدل الشافعي لهذا بما رواه
عن سعيد بن المسيب ان رجلا وجد مع امراته رجلا وقتله وقتلها فاشكل
القضاء فيهما على معاوية فارسل الى ابي موسى ان يسئل عنهما عليا رض
فسأله فقال علي عزمت عليك لتخبرني عن مسئل عن هذه فقال معاوية كتبت
بها الي فقال علي رض انا ابو الحسن ان لم يأت باربعة شهداء فليسقط برمته
وفي جنايات مشتمل الاحكام عن العناية وجد رجلا اجنبيا مع امراته او محارمه
او امته فراى بينهما علامة القهر كالقبلة او اللمس واللعب فله ان يقتلهما
ان طوعا والا قتل المكره ولا حاجة الى البينة واليمين ههنا يقوم مقام البينة
ولا يفعل هذا الا عند فوران الغضب بالتقادم **وفي سرقة البزازية** ولو استكره
رجل امرأة لها قتله وكذا الغلام وهو الماخوذ وان قتله فدمه هدر اذا لم
يستطع منعه الا بالقتل وهكذا في المضمرات ومجمع الفتاوى في آخر الجنايات
وفي سرقة البزازية في المنتقى عن الامام اذا ادركت اللص وهو ينقب
فلك قتله قال محمد رح غرم الدية في ماله وقال الثاني حذره فان ذهب والا
هدر فان دخل بيتك فخفت ان يبدأك بضرب او خفت ان يرميك
فارمه ولا تحذره قال محمد ولو دخل دارا ولا سلاح معه ورب الدار يعلم انه
يقوى على اخذه ان وثب الا انه يخاف ان ياخذ بعض متاعه ولا يقدر عليه
وسعه ضربه وقتله **وفي آخر كراهية البزازية** قصد ماله ان عشرة او اكثر له قتله وان
اقل فله ولا يقتله وهكذا في الظهيرية عن اجناس الناطفي اثير اطلع على حائط

فيه ملاة خاف رب الحائط انه لو صاح به يأخذها وينقلب قال بعضهم له ان
يرميه ان لم يكن اقل من عشرة وقال ابو الليث واصحابنا لم يقدروا بهذا
التقدير بل قالوا له ان يرميه على كل حال وفيها أيضا دخل دار غيره يريد اخذ متاعه
واخذه واخرجه فقتله ما دام المتاع معه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك
وان رمى به لا يقتل وفي حدود القنية اتهم الجيران جارهم ان سكران فاجتمعوا
الطلبة من امام المحلة والمؤذن وغيرهم ودخلوا بيوت المسلمين بغير اذنهم
طلبوا اما دار قوف والسطوح في كل بيت ففعلوا ذلك ولم يجدوا احدا يعزرون
وقال غيره ليس لهم ليس لهم ذلك ويمنعون اشد المنع وفي المنتقى اذا سمعت في
في داره صوت المزامير فادخل عليه لانه لما سمع الصوت فقد سقط حرمة
داره وفي حدود البزازية وغصب النهاية ومعراج الدراية ذكر صدر الشهيد
عن اصحابنا انه يهدم البيت على من اعتاد الفسق وانواع الفساد في داره
حتى لا بأس بالهجوم على بيت المفسدين وقيل يراق العصير أيضا على من اعتاد
الفسق وان قبل الاشتداد وهجم عمر رضي الله عنه على نائحة في منزلها وضربها
بالدرة حتى سقط خمارها فقيل له فيه قال لا حرمة لها بعد اشتغالها بالمحرم
والتحقت بالاماء وروي ان الفقيه ابا بكر البلخي خرج الى الرستاق وكانت
النساء على شط النهر كاشفات الرؤس والذراع فقيل له كيف فعلت هذا
فقال لا حرمة لهن انما الشك في ايمانهن كانهن حربيات وهكذا في جنايات
مجمع الفتاوى وذكر في كراهية البزازية والواقعات الحسامية بعلامة فتاوى
ابي سمرقند ويتقدم ايلاء المعذر على مظهر الفسق بداره فان كف فيها والا
حبسه الامام وادبه اسواطا وازعجه عن داره اذ الكل يصلح تعزيرا وعن عمر رض
احرق بيت الخمار وعن الصفار الزاهدي الامر بتخريب دار الفاسق وفي الفصل
الثاني من قضاء الخلاصة والبزازية هجم عمر رض بيت رجلين بلغه ان في بيتهما
شرابا فوجده في بيت احدهما وهجم بيت نائحة بالمدينة واخرجها وعلاها
بالدرة حتى سقط خمارها وعن هذا قالوا اذا سمع صوت فساد في منزل انسان
يهجم عليه وفي مسائل العذر من اجارات البزازية المستاجر اظهر انواع الفسق

احراق بيت الخمار وتخريب دار الفاسق

ان سمع صوت فساد في منزل ان يهجم عليه

في

في الدار المستأجرة حتى السحر لا يخرجه الاجر ولا الجيران من الدار ولكن يمنع
اشد المنع فان اعلن وسمع الصياح في داره فقد اسقط حرمة نفسه
فيجوز التسور والدخول بلا اذن للتأديب وفي الفيض للامام الكركي ولو سمع
الغناء والمزامير والمعازف في دار يدخل عليهم بلا اذنهم لان المنع عن ذلك
فرض ان استطاع وفي حدود القنية له حمامات مملوكة يطيرها فوق السطح
مطلعا على عورات المسلمين ويكسر زجاجات الناس برميه تلك الحمامات
يعزر ويمنع اشد المنع فان لم يمتنع ذبحها المحتسب وفي غصب النهاية ومعراج
الدراية عن الذخيرة والمغني وبستان الفقيه ابو الليث الامر بالمعروف
على وجوه ان كان يعلم باكبر رأيه انه لو امرهم بالمعروف يقبلون ذلك منه
ويمتنعون عن المنكر فالامر واجب عليه ولا يسعه تركه ولو علم باكبر رأيه
انه لو امرهم بذلك قذفوه وشتموه فتركه افضل وكذلك لو علم انهم يضربونه
ولا يصبر على ذلك ويقع بينهم عداوة ويهيج منه القتال فتركه افضل ولو علم
انهم لو ضربوه صبر على ذلك ولم يشك على احد فلا بأس به فهو مجاهد
ولو علم انهم لا يقبلون منه ولا يخافون منه ضربا وشتما فهو بالخيار
والامر بالمعروف واجب او فرض اذا غلب على ظن الآمر
انه لو امره بالمعروف ترك الفسوق وان
غلب على ظنه انه لا يترك لا يكون
آثما بترك الامر والله اعلم بالصواب
واليه المرجع والمآب
تمت
م م م

صوت

لو سمع الغناء والمزامير في دار

من له حمامات يطير

الامر بالمعروف على وجوه

